

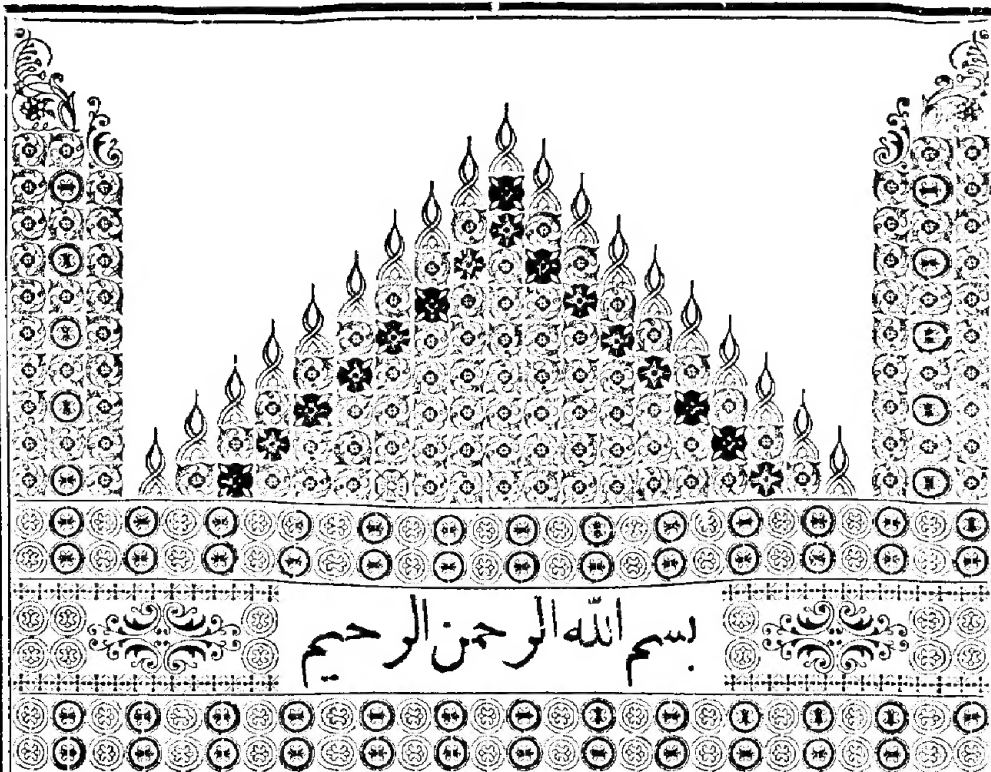
الجزء الخامس من شرح لمحقق الجهد الماض
المدقق سيدي أبي عبد الله محمد الخراساني
على المختصر الجليل للإمام أبي
الضياء سيدي خليل
رحمهما الله تعالى
آمين

و بهامشه حاشية نادرة زمانه وفريد عصره
و آوانه العلامة الشيخ علي العدوي تغمده الله
و الجميع برحمته و أسكنهم بفضله فسيح جنته

عطبه
محمد افندي مصطفى
عصر

باب الاجارة (قوله وما يتعاقى بذلك) أى كاجتماع البيع مع الاجارة (قوله بمعنى الثواب) أى الذى هو الجزء وذلك موجود فى الاجارة جزاء عن استيفاء المنافع ودائرة الاخذ أعم فلا يرد أن الجزء ليس بمصدر (قوله الجبيلية) صفة للاخلاق (قوله فأتوهن أجورهن) أى والاجرة عوض الاجارة (قوله ثمانى حجج) أى أعوام على رعى النعم (قوله ما لم يردناسخ) أى ولم يردناسخ

(قوله تأجيل الاجارة) أى التأجيل المنسوب للاجارة لأن نفس الاجارة مؤجلة (قوله وسمى عوضها) أى وهو عقده على احدى ابنتيه وهى الصغرى التى أرسلها فى طلبه هكذا قال كثير من المفسرين وقيل الكبرى ثم تأمل فى ذلك فان ذلك لا يظهر الا اذا كانت النعم للزوجة فيحمل على ذلك أو ان شريعتهم كما أفاده شيخنا عبد الله تقتضى ذلك والاستدلال على مجرد جواز الاجارة نعم بى انه يشترط أن تكون الاجارة موقوفة والانتفاع بالبيع ليس موقولا والجواب المنع بدليل ان من غصب امرأه ووطئها يلزمه مهرها (قوله غير سفينة) أى وأما لو كانت عليها فيقال لها اجارة وجعالة فباعتراف انه لا يستحق الا بالتمام جعالة وباعتبار اذا تلفت يستحق بحسب ما سار اجارة (قوله بيع منفعة الخ) الصواب العقد على منفعة لان الاجارة ليست بيعا بالمعنى الاعم ولا بالمعنى الاخص (قوله أخرج به كراء الدار الخ) الاولى أن يقول أخرج به العقد على استيفاء منافع الدار الخ فلا يقال فيه اجارة وانما يقال له كراء وكذا



بسم الله الرحمن الرحيم

باب ذكر فيه الاجارة وكراء الدواب والحمام والدور والارض وما يتعلق بذلك

والاجارة مأخوذة من الاجر بمعنى الثواب والمشهور فيها كسر الهمزة وحكى فيها الضم أيضا حكاه المبرد وقد غاب وضع الفعل بالضم كسر للضم نافع نحو الخياطة والنجارة والفعل بالفتح لا خلاق النفوس الجبيلية نحو السماحة والفصاحة والفعل بالضم لا يطرح من المحقرات نحو الكساسة والقلامة والاصم فى مشروعيتهما قوله تعالى فان أرضهم لكم فأتوهن أجورهن وقوله حكاية عن نبيه شعيب مع موسى عليه السلام والصلاة والسلام انى أريدان أنسكحك احدى ابنتي هاتين على ان تأجرني ثمانى حجج وشرع من قبلنا شرع لنا ما لم يردناسخ فذكرنا جليل الاجارة وسمى عوضها وقال عليه الصلاة والسلام من استأجر أجيرا فليعلم أجره وعرفها ابن عرفة بقوله بيع منفعة ما أمكن ذلك له غير سفينة ولا حيوان لا يعقل بعوض غير ناشئ عنها بعوضه يتبع بعض بتبعيضا فقوله بيع منفعة أخرج به بيع الذوات وقوله أمكن نقله أخرج به كراء الدار والارض فالعقد المتعلق بمنافعهم ليس باجارة وانما هو كراء وقوله ولا حيوان أخرج به كراء الواحد وقوله بعوض جزء من أجزائها ثم وصفه بأنه غير ناشئ عنها ليخرج القراض والمساقاة والضمير فى بعضه عائد على العوض وفى تبعيضا عائد على المنفعة وانما زاد لفظة بعضه ليدخل فى الحسد قوله تعالى انى أريدان أنسكحك احدى ابنتي هاتين على ان تأجرني لان هذه الصورة أجمعوا على انها اجارة عوض البضع وهو لا يتبع بعض فلا يسقط

لفظة

يقال فى قوله أخرج به كراء الواحد والدواب من الحمار والحميل ودخل فى الاجارة العقد على منافع

الثياب (قوله جزء من أجزائها) أى ركن من أركانها وليس للاحتراز (قوله ليخرج القراض والمساقاة) الاولى أن يقول أخرج به العقد على استيفاء منافع الحيوان العاقل اذا كان بعوض ناشئ عنها فلا يقال له اجارة بل يقال له قراض أو مساقاة (قوله عوضها البضع) أى استيفاء منفعة البضع أى وخرج بقوله بعض الجعالة فان بعض العوض لا يتبع بعض بتبعيضا المنفعة لانه لا يستحق

لا يتم العمل (قوله صحة الاجارة الخ) وحاصل ما قيل هنا ان السفينة اذا أجز نفسه فهي لازمة صحة ولا كلام للولي الا أن يحاي وأما لو أجز الصغير أو العبد أنفسهم ما للولي والسيد الفسخ والامضاء فلو لم يطلع الا بعد انقضاء المدة فلهما على من استأجرهما الا أكثر من أجرة المثل ومما سماه وأما استئجار الاب وولده من نفسه فيجوز ان كان بالغاً لان كان صبياً وأما الاجنبي فان كان الاب فقيراً أو كان لتعليمه الصنعة جاز وينفق على ذلك الصغير من أجرته ويحبس له ما زاد ولو كان الاب فقيراً وإذا أجز السفينة سلعته وقف على اجازة الولي كولو باعها وقوله وسكت الخ فيه انه اذا أراد من خارج فغيرها معلوم من خارج والافهسي كغيرها (قوله صحة عقد الخ) لاجابة لتقدير عقد لان الاجارة عقد وبعد فالاضافة للبيان (قوله وشرط لزوم الخ) زاده كان فيه اشارة الى ان الاول للصنف أن ينبه عليه ويرد عليه ما تقدم من السفينة اذا أجز نفسه فانما لازمة وأجيب بان اللزوم من حيث نفسه فلا ينافي انه من حيث المال ولذا اقتناء ما تقدم الا أن يحاي (قوله كالثمن في البيع) فصار الحاصل ان المعنى شرط الاجارة التي هي عقد من العقود ان تكون صادرة من عاقد كالعقد الصادر منه البيع وان تكون ٣ باجر كالأجر الذي في البيع مراد به العوض الذي هو الثمن (قوله ولا تصح

به الاجارة) أي اجارة الارض بما يخرج منها (قوله لا يلزمه ترتب) أي لان الحكم قد يتخلف لو جود مانع من الشارع (قوله معلوما) اما جملة ونقصه لا أو نقصه لا فقط كحراسة الاندر كل أردب بقدر (قوله وتلقى الساع) فيه نظر اذ هو منهي عنه فقط (قوله قاعدة ابن القاسم الخ) أي وقاعدة ابن حبيب ان الاجارة على التجهيل حتى يشترط تأخيرها (قوله وبهذا يظهر الخ) ولذلك قلنا ان الاجرة انما يجب تجهيلها الا عندهم هذه الامور وأما عند فقدها فلا يجب التجهيل الا اذا استوفى العمل على

لفظة بعضها خرجت هذه الصورة من الحد فيكون غير منعكس وهي اجارة شرعية وأركانها خمسة المنفعة وستأتي في قوله بتمتع تقوم الخ والمؤجر والمستأجر وقد اشار اليه ما بقوله (صحة الاجارة بعقد) وهو المؤجر والمستأجر والعوض أشار اليه بقوله (وأجر كالبيع) وسكت عن الصيغة لوضوحها وسهولة أمرها وتيسر تصورها لانها مادل على الرضا وان بمعاطاة والمعنى ان شرط صحة عقد عاقد الاجارة التميز وشرط لزوم عقد عاقدتها التكليف كالبيع وشرط الاجر في الاجارة كالثمن في البيع من كونه طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً ولا يرد كراء الارض بما يخرج منها ولهذا قال البساطي ان قلت اجارة الارض بما يخرج منها يصح عاقدها شروط الاجارة ولا تصح به الاجارة قلت وجود الشرط لا يلزمه ترتب الحكم وكتم من مسئلة يكون الثمن فيها في البيع طاهراً منتفعاً به مقدوراً على تسليمه معلوماً وجدت شروط البيع كلها ولا يصح البيع كالبيع عندئذ الجماعة وتفرق الام من ولدها وتلقى الساع وغير ذلك (ص) وعجل ان عين (ش) قاعدة ابن القاسم ان الثمن في البيع على الحلول والاجرة في الاجارة على التأجيل وبهذا يظهر كلام المؤلف الذي معناه ان الاجرا اذا كان معينة فانه يجب تجهيله أي ولم يجز العرف بعدم تجهيل المعين فان جرى بذلك فسد العقد ولو عجل بالفعل كما يأتي في قوله وفسدت ان انتفى عرف تجهيل المعين أي ولو عجلت الا أن يشترط التجهيل في العقد (ص) أو بشرط أو عادة (ش) أي وكذلك يجب تجهيل الاجرا اذا شرط عندئذ الاجارة تجهيله أو جرت العادة بتجهيله في الاجارة ثم لزوم التجهيل في هذه المسائل لحق الله تعالى في الفرع الاول والاخير ولحق الآدمي في الثاني والثالث فانتفاؤه في الاول والاخير مفسد للعقد لا في الثاني والثالث فيقضى على المستأجر بالتجهيل والامر في ذلك ظاهر رثم الفساد في الفرع الاول

ما يأتي في قوله والاغتياومة (قوله أي ولم يجز العرف بعدم تجهيله) المناسب أن يقول وجرى العرف بتجهيله وذلك لان عبارته صادقة بان لا يجزى شيء وهو في تلك الحالة كالجريان مع عدم التجهيل فيفسد العقد ولو عجل بالفعل ما لم يشترط التجهيل والحاصل انه اذا انتفى عرف تجهيله ولم يشترط تجهيله يكون فاسداً كانت المنفعة معينة أو مضمونة شرعاً أم لا فهذه أربع صور وأما اذا كان العرف بتجهيله أو اشترط تجهيله كانت المنافع معينة أو مضمونة فهي صحيحة فهي أربع صور وهذه اذا وقع العقد على البت فان وقع على الخيار فسد في هذه الأربع أيضاً (قوله أو بشرط أو عادة) أي ولم يكن معيناً وهو معطوف على معنى ان عين لانه في المعنى بتعيينه أو بشرط والحاصل انه اذا اشترط تجهيل غير المعين أو جرى العرف به وجب تجهيله كانت المنافع معينة أو مضمونة شرعاً أم لا فإذا لم يشترط تجهيله ولا جرى العرف به وكانت معينة جاز تجهيله وتأخيرها والفرض ان الاجر غير معين (قوله في الفرع الاول) وهو قوله ان عين وقوله والاخير أي الذي هو قوله أو مضمونة وبهذا يعلم ان قوله أو بشرط أو عادة في غير المضمونة لان في المضمونة يجب تجهيل الاجر كان معيناً أم لا جرى العرف بتجهيله أو تأخيرها أو لم يجز شيء وقوله الثاني أي الذي هو قوله أو بشرط وقوله والثالث أي الذي هو قوله أو عادة (قوله فيقضى على المستأجر بالتجهيل) أي لصحة الاجارة (قوله والامر في ذلك ظاهر)

أى فلا يحتاج لإقامة دليل عليه (قوله مقيد الخ) وأما بثلاثة أيام فيجوز لانه ابتداء دين بدين فيجوز تأخير ذلك وهذا في النقود وأما إذا كان عرضا فيجوز فيه التفصيل السابق في باب البيع على ما يشير إليه قوله وبيعها واستثناء ركنيها الثلاث وبيع دار لتقبض بعد عام وبرؤية لا يتغير بعد هاوغائب ولو بلا وصف على خياره الخ (قوله إلى ابتداء الدين بالدين) أى ابتداء دين في مقابلته دين (قوله بناء على ان قبض الخ) جواب عما يقال انه ولو شرع فيه العلة موجودة لان المنافع لم تقبض كلها وحاصل الجواب ان قبض أوائلها كأنه قبض كلها ولو قال ذلك لكان أحسن فلم يلزم المحذور المذكور (قوله لانه سلم الخ) هذه العلة لا يظهر لها صحة لان تلك العلة انما تظهر في جانب تأخير الاجرة لا في جانب تأخير المنفعة التي هي بمنزلة رأس المال (قوله أو في مضمونة الخ) هذا كلام اللغاني والاحسن الذي يدل عليه النقل ع ما قاله عج وهو ان أجر المنافع المضمونة حيث لم يشرع فيها يجب تحميل جميعه ان وقع

العقد في ابانها وأما ان وقع قبله كوقوعه قبل زمان الخ ونحوه فانه يجب تحميل ما قبل نحو الدينار كان هو جميع الكراء أو بعض الكراء ولا فرق بين ان يكون الكراء في المضمونة معينة أم لا جرى العرف بتحميله أم لا وأما أجر المنافع المعينة فانه انما يجب تحميلها بشرط أو عادة فان انتفيا فان كان معينة فاسد عقد الكراء وان كان غير معين لم يفسد عقد الكراء ويجوز حينئذ تحميله (قوله والقول قول المكري) أى لانه بائع والمكري مشترك للمنافع ويقضى على المشتري بدفع ما في جهته (قوله والا فياومة) هذا في غير الصانع والاجير في غير بيع السلع اذا الصانع والاجير في غير بيع السلع لا يستحقان الاتمام العمل الا بشرط أو عرف واما منفعة دار أو أرض أو ثوب أو نحوها أو عمل أجير في بيع سلع

مقيد بما اذا كان التأخير أكثر من ثلاثة أيام (ص) أو في مضمونة لم يشرع فيها (ش) أى وكذلك يجب تحميل الاجرا اذا كان في منافع مضمونة لم يشرع فيها والا أدى إلى ابتداء الدين بالدين بيانه أن ذمته مشغولة لك بالدابة وذمتك مشغولة له بالدراهم ومفهوم قوله لم يشرع فيها انه لو شرع في الدين لجاز التأخير لا تنفاه الدين بالدين حينئذ بناء على ان قبض الاوائل كقبض الاواخر لانه لما شرع في السبيل فكأنه استوفى جميع المنفعة وبعبارة ليس المراد انه لم يشرع فيها الا ان وانما المراد لم يشرع فيها بعد أكثر من ثلاثة أيام وتأخير اليومين والثلاثة لا يضر لانه سلم حتى لو هلك يجزى على باب السلم وقد قال المؤلف فيه ومنك ان لم تقم بينة ووضع للوثوق الخ وقوله أو في مضمونة لم يشرع فيها أى فلا بد من تحميل الجميع والافسدت وظاهره كانت في الابان أو قبله ولا يكتفى بتحميل اليسير وقوله (الا كرى حج) فاليسير أى فيكفى بتحميل اليسير كان ذلك في الابان أو قبله وذلك للضرورة لا لكون الابان لم يأت وحينئذ فلا فرق بين الخ وغيره حيث وجدت الضرورة فكان ينبغي أن يقول الا كرى حج فاليسير أى لانه لو وجب تحميل جميع الاجزى السفر البعيد كالخج ونحوه لضاعت أموال الناس عليهم بسبب هروب الجالين بالاجر والقول قول المكري اذا طالب التحميل في المضمونة وطلب المكري الشروع وعدم التحميل بدليل قول المؤلف في اختلاف المتبايعين وبدئ المشتري (ص) والا فياومة (ش) أى والابان لم يكن الاجر معينة ولم يكن ثم شرط ولم تكن عادة فياومة بتقديم الياء ويجوز تقديم الواو على الياء أى كلما استوفى منفعة يوم أو تمك من استيفائها الزمة أجرته والمراد باليوم القطعة المعينة من الزمن لاحقية اليوم كما يشعر به أول كلام الشارح وهذا عند المشاحة وأما ان تراضيا على شئ فيممل به (ص) وفسدت اذا انتفى عرف تحميل المملين (ش) يعنى ان الاجارة التي فيها الاجر معين تفسد اذا انتفى عرف تحميله بان يكون العرف فيه التأخير أو لا يوجد فيه عرف بتحميل ولا تأخير ولو عجله ومحل الفساد المذكور الا ان يشترط التحميل أو يشترط الخلف في الدنانير والدراهم كما يأتي (ص) كع جعل لا يبيع (ش) التشبيه في الفساد والمعنى ان الاجارة اذا وقعت مع الجعل في صفقة واحدة فانها تكون فاسدة لمتنافر الاحكام

ففي هذه كل ما حصل ما يندفع به المستأجر فانه يجب عليه دفع أجرته الا بشرط أو عرف (قوله ولم تكن عادة) بينهما الاولى أن يزيد ويقول ولم تكن مضمونة وانفرد بين الصانع والاجير ان العامل اذا حاز كالحياط فصانع والا فاجير كالبناء فان زاد الصانع من عنده شيئا فصانع وبائع قاله ابن عرفة (قوله كما يشعر به) المتبادر رجوعه للمنفى لان الشارح تكلم على ما قال المصنف وهو لفظ اليوم ولم يقل زيادة (قوله تفسد اذا انتفى عرف الخ) علل الفساد انه بشرط التأجيل يلزمه الدين بالدين وعملارة الذمتين وما يجب التحميل لحق الاتمى كراء أرض الدليل اذ اريت (قوله كما يأتي) أى عند قول المصنف أو بدنانير عيشت الا بشرط الخلف والصورة انما لم تكن حاضرة بمجلس العقد فلا يصح دفعها أجره الا بشرط الخلف من المكري لان شرط الخلف يقوم مقام التحميل كما اذا استأجره على شئ بالدرهم المعينة المطبوعة التي بيد فلان في الموضع الفلاني بخلاف الحاضرة لا يتأتى فيها ذلك بل ان كان العرف نقدها حازة الا فلا الا بشرط الخلف (قوله فانها تكون فاسدة) وكذا يفسد الجعل اذا لم يمكن ان يكون العقد الواحد صحيحا

في شيء وفاسد في شيء آخر وقوله ولا يجوز شيء من ذلك أراد لا يتحقق شيء من ذلك الخ (قوله على ان يخرجها) أي بقدر معين وان لم
يعين مال الكل (قوله على المشهور الخ) ومقابلها ما حكاه عبد الوهاب من المنع اذا كانت في غير المبيع فاذا كانت في المبيع فهو محل
وفاق فقوله في العبارة الاتية ولوفى المبيع المناسب ولوفى غير المبيع لانه محل الخلاف فتدبر (قوله بشرط ان يعلم وجه خروجه)
ويزاد ان يشترع في العمل أو يضرب أجل الاجارة واعلم ان ماله غاية يكفي فيه تعيين العمل كالخطاطة وما لا غاية له لا بد فيه من
بيان الاجل كلرعي (قوله فان انتفى الامر ان) أي اللذان هما معرفة الخروج أو إمكان الاعادة (قوله كلز يتون على ان يعصره)
ظاهر هذا ان الزيتون لا يعرف خروجه أصلاً وليس كذلك (قوله بغير شرط) هـ أي من غير معرفة خروجه وإمكان اعادته زاد

بعض السراح قائلًا ومحل
الصفة اذا ضرب بالاجارة أجلاً
والا فكم اجتماع المبيع والعمل
وظاهره ولو وقع تعيين الاجارة
بالعمل (قوله بل هو أولى من
الجلد) أي في انه لا يجوز ان يدفع
أجرة لسلاخ (قوله انه لا يجوز
أن يستأجر على الذبح) ومثل
ذلك في المنع دفع الجلد على
الذبح أيضاً لوجود العلة وهي
احتمال عدم خروجه سالماً
من القطع (قوله وأما ان
استأجره على السخ ووحده)
أي رأسها أو أكارعها والحاصل
ان الاستئجار على السخ
بالاكارع مثل رأس في انه ان
كان قبل الذبح لا يجوز وبعده
يجوز بخلاف الاجارة بجلدها
أو قطعة من لحمها على سلكها
لا يجوز سواء كان قبل الذبح
أو بعده وكذلك لا يجوز الاجارة
على ذبحها بقطعة من لحمها (قوله
بخلاف بيع جلود الغنم الخ)
والفرق أن الغنم مما يؤكل
لحمها فلا يحتاط في حفظ الجلد

لهم - ما لان الاجارة لا يجوز فيها الغرر وتلزم بالمدق ويجوز فيها الاجل ولا يجوز شيء من ذلك
في العمل اذا يلزم بالمدق ولا يجوز فيه ضرب الاجل وكذلك لا يجوز اجتماع بيع الاعيان مع
العمل في صفقة واحدة لعللة المذكورة بخلاف اجتماع الاجارة مع البيع في صفقة واحدة
فيجوز سواء كانت الاجارة في نفس المبيع كالوباع له جلود اعلی ان يخرجها للبائع للشه تری
نه الا او كانت الاجارة في غير المبيع كالوباع له ثوباً دراهم مع لومة على ان ينسج له ثوباً آخر
وما أشبه ذلك على المشهور وقوله لا مع بيع بشرط ان يشترع كما أشار اليه في السهم في قوله
وان اشترى المعمول منه واستأجره جاز ان شرع وبعبارة لا مع بيع ولو في نفس المبيع لكن
بشرط ان يعلم وجه خروجه كالنوب على ان يخطه أو الجلد على ان يخرجها أو القمع على ان
يطحنه أو يمكن اعادته كالنحاس على ان يصنعه قد حافظا انتفى الامر ان كلز يتون على ان
يعصره فلا وان كانت الاجارة في غير نفس المبيع جازت بغير شرط (ص) ويجلد لسلاخ ونخالة
لطحان (ش) معطوف على كع جعل أي لا يجوز للشخص ان يستأجر شخصاً على سلخ شيء مثلاً
بجلدها وهي اجارة فاسدة ولا فرق بين كون الشاة مذبوحة أو حية لانه لا يستحق الجلد الا بعد
تمام سلخه وقد ينقطع قبل الفراغ وقد يدب لم ومثل الجلد اللحم بل هو أولى من الجلد كما اشار له
نت وانما لم يقل ان اللحم دخل تحت الكاف كما قاله ابن غازي لان الكاف للتشبيه لا للتعميل
لعطفه على قوله كع جعل واستظهر الخطاب انه لا يجوز ان يستأجر على الذبح وهو مع السلخ
رأس الشاة أو بالاكارع لانه لا يدري هل تصح ذكاتها أم لا وأما ان استأجره على السلخ ووحده
بعد الذبح فذلك جائز لانه لا غرر فيه بعد ان نظره فيه ثم انه يجوز بيع جلود نحو السباع على
ظهورها بخلاف بيع جلود الغنم على ظهورها على المذهب وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا
استأجره على طحن الخنطة بنخالها للجهل بقدرها وبصفتها فاشبهت الخنزف غير المرئي أمواله
استأجره بكيل معلوم من النخالة بان يقول للطحان أطحنه ولأن صاع من النخالة لجاز (ص)
وجز ثوب انساج (ش) قال مالك في المدونة وان واجرته على دبع جلود او عملها أو نسج ثوب على ان
له نصفها اذا فرغ لم يجز قال ابن القاسم لانه لا يدري كيف يخرج ولان مال الكاف مال لا يجوز
بيعه لا يجوز ان يستأجره أصبغ فان نزل ذلك في أجر عمله والنوب والجلود لربها يربد لانه لم
يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فعلى هذا ان قامت الجلود بيد الصانع بعد الذبح

بخلاف السباع يكره أكلها فيحتاط في حفظ الجلد وهذا ما ذكره وقضيته أن الابل والبقر كالغنم (قوله على المذهب الخ) راجع
للفرعين فهناك قول يقول ببيع جلود السباع على ظهورها وقول يقول بجوز بيع جلود الغنم على ظهورها (قوله اما لو استأجره
بكيل معلوم) انظره فان الجهل بالصفة موجود (قوله فعلى هذا) أي القسم الذي لم يجعل له النصف الا بعد الخ (قوله بعد الذبح)
أي قاله باغ ليس مغفوتاً بل الفوات بشيء آخر من مغفوات الفاسد بعد الذبح والحاصل انه اذا حصل الفوات بعد الذبح يلزم صاحب
الجلد أجرة المثل في دباغ كل الجلد أو نسج كل الثوب ثم بعد ذلك يلزم الصانع بعد أخذه أجرة مثله في الجميع دفع قيمة النصف الذي
كان جعل له لانه لما فات عنده فقد ملكه فیدفع قيمته مدبوغاً لانه أخذ أجرة الجميع وأما القسم الثاني وهو أن يملكه له من الآن
فحكمه بعد الفوات ان الصانع يغرم قيمة نصف يوم قبضه غير مدبوغ ولا يأخذ أجرة لانه ملكه بقيته ويأخذ أجرة النصف الثاني

(قوله يوم خرجت الجلود) وكان الاصل ان تكون له قيمته يوم القبض الا انه لم يجعل له النصف الا بعد الفراغ من العمل فكان
القبض انما حصل حينئذ (قوله فافتم بالديباغ) أي بتمام الديباغ أي فالديباغ مغفوت وأما الشروع فيه فهل هو فوت أم لا فيه
خلاف كما يفيد ابن عرفة (قوله للتجبير في نصف الديباغ) علة لقوله بقيمته أي انما حكمنا بالقيمة التي هي نتيجة الفساد للتجبير
(قوله على ان يدبغها بمجتمعة) وأما ان جعل له الجزء قبل الديباغ ولم يتجبر عليه في دبغه مع جزئه فيجوز فالأقسام ثلاثة وأما ان أطلق
فالظاهر انه يجري فيه الخلاف الذي ٦ بين ابن القاسم وابن حبيب في المسئلة الثانية (قوله وأما ان جعل الخ) بقى مالو أعطاه

الغزل على جزء ولم يبين هل من
الغزل أو من الثوب فاصل ابن
القاسم المنع وصدر به في الشامل
وقال ابن حبيب يجوز (قوله
وان من الآن) فان ملكه له
بعد الفطام ومات قبل الفطام
فصبيته من ربه ويرجع الاجير
عليه بالاجرة جميعها وان مات
بعد الفطام فان ربه يرجع
بنصف قيمته ويرجع الاجير
بجميع الاجرة وان ملكه له
قبل الفطام وهلاك سواء هلك
قبل الفطام أو بعده فان
مصيبته منه ما ويراها
(قوله للتردد بين السلفية
والثمنية) حاصل ما يفيد كلام
هم - رام أن قول شارحنا سواء
كان المنقود مثليا أي فيما نحن
فيه كما لو جعل له على الرضاع
دراهم واشترط نقدها وان
كان خروجا عننا نحن فيه فانه
اذا كان دراهم مثلا واشترط
نقدها يؤدى للتردد بين السلفية
والثمنية وقوله أو مقوما كما اذا
جعل له نصف الحيوان الصغير
(قوله اذ لا يدري ما الذي

فله النصف بقيمته يوم خرجت الجلود من الديباغ ولو جعل له النصف الاخر وعليه اجرة
المثل في ديباغ الجميع يعني اذا فاتت الجلود بيد الصانع فانه يملك النصف الذي جعل له بقيمته
في دفعها للسته أجرة لان البيع فيه فاسد وقد فات فيغرم قيمته مدبوغا وأما النصف الاخر
فهو ملك له وعليه اجرة دبغه أيضا لم لو جعل له النصف قبل الديباغ على ان يدبغها بمجتمعة
فأفتم بالديباغ فله نصفها بقيمته يوم قبضها وله أجر عمله في نصفها للتجبير في نصف الديباغ
يعني اذا دفع له قبل الديباغ على ان يدبغها بمجتمعة فان ذلك لا يجوز واذا أفتم بالديباغ فيكون
عليه قيمة النصف الذي هو أجره يوم القبض كما قال لان البيع فاسد وقد فات كما مر وأما
النصف الاخر فهو له وعليه اجرة وعليه أجر عمله فيه واحترز المؤلف بجزء الثوب من جزء الغزل فانه
يجوز ومعه - نى ذلك ان يقول له لك من الغزل كذا ثمنه على فيه ماشئت في نظير نسجك وأما
لو جعل له الآن على ان ينسجها بمجتمعة ويقطع بعد ذلك ما يخصه فانه لا يجوز (ص) أو رضيع
وان من الآن (ش) عطف على ثوب أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة ان استأجره على ارضاع
حيوان صغير صامت أو ناطق بجزء منه ولو قبض ذلك الجزء من الآن لان الصبي قديمه مذر
رضاعه بموت أو غيره ولا يلزم به خافه فيصير نقد الاجرة فيه كالتقدي في الامور المحتملة بشرط كما
قاله الشارح أي والنقد في الامور المحتملة تمتنع سواء كان المنقود مثليا أو مقوما اما الاول
فلا تردد بين السلفية والثمنية وأما الثاني فلا يرر اذ لا يدري ما الذي يأخذه ويدل له ما يأتي في
قوله وكراء دابة الى شهر وفي قوله وكبيعه نصف الخ وفي كلام الرزقاني نظرا نظره في الكبير
(ص) وبما سقط أو خرج في نفوس زيتون أو عصره (ش) يعني وكذلك تكون الاجارة فاسدة
اذا قال له انفض زيتوني فاسقط ذلك نصفه أو ربعه وما أشبه به ذلك من الاجزاء وعلة الفساد
الغرر للجهل في قدر ما يسقط فهو وجهل في الحكم لم لو قال له نفوس زيتوني كله فله نصفه مثلا
فانه جائز وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له القطن زيتوني وما لقطت فله نصفه أو ربعه فانه جائز
وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصد درعي وما حصدت فله نصفه فلو قال له احصد درعي
وادرسه فله نصفه لم يجوز كما يأتي لانه استأجره بنصف ما يخرج من الحب فهو لا يدري كم يخرج
ولا كيف يخرج ولا انك لو بعته زرعاً فاقديس على ان عليه لك حصاده ودرسه لم يجوز لانه
اشترى حبا جزا فلم يعاين جلته اه وكذلك لا تجوز الاجارة اذا قال له اعصر زيتوني وما عصرت
فله نصفه مثلا وعلة الفساد الجهل بصفة الخارج فهو جهل بالكيل وكيف وبالكم أيضا فقوله في

بأخذه) أي هل المقوم أو قيمته (قوله وكراء دابة الى شهر) أي يجوز ان لم ينقد (قوله وفي كلام الرزقاني نظر) نفوس
أي وذلك لانه جعل مفادهم رام هذه العلة أعنى التردد بين السلفية والثمنية واعترض عليه بان هذه لا تجرى في مسئلتنا هذه لان
الرضيع مقوم وانما كان فيه نظر لان الشارح يفيد الامرين وعلة مسئلتنا الغرر (قوله انفض زيتوني) محل الفساد اذا قال له
انفض بيدك وأما بالعصا فيجوز هكذا قيد ابن العطار واستبعده أبو الحسن بان النفض باليد غير معتاد أي فالنفض بالعصا مراد المنع
بناء على استبعاد القيد (قوله فانه جائز) أي لانه من مقدوره (قوله كما يأتي) أي في قوله كاحصد وادرس فالفساد عند اجتماعهما
(قوله اعصر زيتوني وما عصرت) أي ومثله اعصره فله نصفه (قوله فهو جهل بالكيل) تعف ثم تستأنف وتقول وبالكم أيضا
أي وجهل بالكم أيضا

1 2 3 4 5 6 7 8 9 10 11 12 13 14 15 16 17 18 19 20 21 22 23 24 25 26 27 28 29 30 31 32 33 34 35 36 37 38 39 40 41 42 43 44 45 46 47 48 49 50 51 52 53 54 55 56 57 58 59 60 61 62 63 64 65 66 67 68 69 70 71 72 73 74 75 76 77 78 79 80 81 82 83 84 85 86 87 88 89 90 91 92 93 94 95 96 97 98 99 100

لما كان يطول مكثه فيها ولا يتفرع إلا انتفاع بها عتد كانه اجنبي منها بخلاف ما لا يطول مما يتفرع إلا انتفاع بعد تجزئتها (قوله وحمل طعام البلد بنصفه الخ) واذا نزل وحمله الى البلد المشترط فان الطعام يكون له به وعليه أجره جله كله أى أجره المثل ابن يونس وهو الصواب (قوله وكان خطته الخ) والمنع حيث كان على الازام ولو لاحد هما فان كان على الخياري اكل جاز

(قوله واعمل على دأتي) أي ولم يقيد ٨ باحتطاب ولا غيره فان قيد العمل بالاحتطاب جاز بل كلام المصنف ما اذا قال اكرها

فعمل عليها (قوله فاحصل من ثمن أو أجرة) أي ما يحصل على الدابة من حطب مثلا وقوله أو أجرة كافي الذي قال له اعمل في حرام (قوله عكس لتكرها) أي وموضوع المصنف انه قال له خذها لتكرها أو اكرها كما يفهم منه قول الشارح وأما لو قال له اكرها فعمل عليه بافقد ذكره الشارح (قوله فقال ابن القاسم ما كريت به لادجير) هذا تقدم للشارح في قوله أو اكرها الخ (قوله ما كريت به لادجير) أي وعليه أجرته افهم قولان مرجحان واقتصررت على الاول فيتم ترجمته (قوله من غير زيادة) حاصله انه باع له نصفه وجعل ثمنه سمسرة في النصف الثاني وقوله ما يصلح ان يكون اجارة أي فيقول له اتركه على كذا فيكون العقد لازما وقوله أو جمالة أي بان يقول له جاء ملكك على كذا فيكون العقد غير لازم (قوله ان يضرب بالبيع النصف الثاني أجلا) أي وان لم يكن الاجل قريبا يجوز تأخير المعين اليه كاليوم واليومين والثلاثة كافي الذخيرة عن المدونة خلافا لابي الحسن (قوله بيع معين يتأخر قبضه) وذلك لان قبضه يتوقف على الشروع في السمسرة ولا يشرع فيها الا بعد ان يصلح للبلد وقوله

على قوله كمع جعل (ص) واعمل على دأتي فاحصل فذلك نصفه (ش) عطف على قوله كمع جعل أي وكذلك تكون الاجارة فاسدة اذا قال له اعمل على دأتي أو اعمل لي على دأتي أو على سفيتي أو قال له اعمل في حامي أو في داري وما أشبه ذلك فاحصل من ثمن أو أجرة فذلك نصفه وعلة الفساد الجهل بقدر الاجارة وسواء عمل عليها بنفسه أو اكرها لمن عمل عليها وقوله فاحصل ادخل الفاء فيه ليكون ما بعد ها جواب شرط مقدر أي واذا عملت فاحصل (ص) وهو للعامل وعليه أجرته (ش) يعني ان ما حصل من العمل على الدابة أو السفينة أو في الحمام أو في الدار فهو للعامل وعليه لرب الارض وما معها أجرة مثلها بالغة ما بلغت وكأنه اكرها شيئا كراء فاسدا ابن يونس ولو عمل ولم يجد شيئا كان مطالب بالالكراء لانه متعلق بذمته وقال ابن حبيب ان عاقبه عن اعمل عاتق وعرف ذلك باصره معروف فلا شيء عليه اذ لم يكرها شيئا مضمون عليه (ص) عكس لتكرها (ش) العكس باعتبار ان ما حصل من كراء الدابة وما معها يكون للمالك وعليه للعامل أجرة مثلها بالغة ما بلغت لانه أجر نفسه اجارة فاسدة وليس المراد بالعكس في الحكم لان الحكم فيها الفساد كالاولي ولو قال له اكرها فعمل عليها فيكون ما حصل للعامل وعليه أجرته وان قال له اعمل عليها اكرها فقال ابن القاسم ما كريت به لادجير ولو لم يركبها أجرة المثل وقال في كتاب الشفعة ما كريت به لادجير لان ضمان منافعتها منه بخلاف البيع الفساد وكلام المؤلف فيما اذ لم يطالع على ذلك الا بعد العمل والافسخ (ص) وكيفية نصفان يبيع نصفا الا بالبلدان أجلا ولم يكن الثمن مثليا (ش) عطف على قوله كمع جعل والمعنى ان من باع من رجل نصف ثوب أو عبد مثلا يدينار على ان يبيع له النصف الاخر فانه فاسد فالباء في قوله بان يبيع نصفا بمعنى على ويحتمل ان تكون الباء العوض أي ان يبيع له نصف عذمة لا على سمسرة في يبيع النصف الاخر فقط من غير زيادة وعليه حمله الشارح ونحوه للشيخ التتاني وهو المتبادر من كلام المؤلف لان الاصل في الباء في نحو بيعته بكذا ان تكون داخلية على العوض فتعوبه بدهم مع انه ليس هنا يبيع حينئذ وانما هنا ما يصلح ان يكون اجارة فقط أو جمالة وكلام المؤلف لا يصلح حمله على هذا اذ شرط في الجواز ضرب الاجل مع انه يصح العقد على جعل الشارح وان لم يضرب الاجل سواء كانت جمالة وهو ظاهر أو اجارة لان التعمين بالعمل فيها كاف كالتعمين بالزمان لا يقال سياتي ما يفيد ان التعمين بالعمل لا يكفي هنا لاننا نقول ما سياتي من ان التعمين بالعمل لا يكفي محله حيث انضم للاجارة يبيع كافي الحمل الاول لان قيمه يباعا واجارة ان ضرب بالذلك أجلا أو مع جمالة ان لم يضرب بالذلك أجلا ولا يصلح حمل كلام المؤلف الاعليه اقوله ان أجلا وبعبارة وعلة المنع بيع معين يتأخر قبضه ولا يجوز الا بشروط ثلاثة الاول ان يكون محل البيع بالبلد الذي هما به الثاني ان يضرب بالبيع النصف الثاني أجلا الثالث ان لا يكون المبيع مثليا فاشترط البلد ليسلم من بيع معين يتأخر قبضه الى تلك البلد قال أبو الحسن لانه اشترى شيئا بعينه لا يقبضه الا الى أجل بعيد وهو بلوغه للبلد لانه اذا وقع على شرط ان يبيع في بلد العقد فيجوز لا انتفاء العلة المذكورة لانه ممكن من قبض نصيبه من الآن الشيخ أبو الحسن ومعنى قوله ببلد آخر أي لا يجوز تأخير المعين الى مثله وينبغي اذا كان قريبا جدا ان يجوز لانه كالبلد الواحد انتهى واشترط الاجل ليكون اجارة وهي تجامع البيع

(قوله لانه يرد حصه ذلك) أى حصه ما بقى من الاجل ووجهه انه انما أخذ جميع النصف على انه يسمع عليه جميع الاجل فاذا بيع قبل تمامه لا يستحق جميع الاجرة وانما يستحق بحسب ما ذهب من الاجل ويصير مسلفا لم يتخص بقية الاجل فان قلت انه اذا كان مقوما وباع في أول الاجل يرد ما قابل البقية فما الفرق قلت الفرق ان الغيبة على المثلى تعد سافا بخلاف المقوم (قوله فهو مساو الخ) لان المراد ثمن العمل هو النصف الذى اشتراه تصح دعوى المشاركة (قوله هو بعض السلعة المعقود عليها) حاصله انه باع له النصف بدينار والسمسرة في النصف الثانى فصدوق البعض هو نصف ذلك النصف الواقع في مقابلة السمسرة والنصف الثانى من ذلك النصف واقع في مقابلة الدينار وقوله ان يكون كله أى المبيع كله الواقع في مقابلة السمسرة والدينار (قوله وجاز بنصف الخ) الجواز مذهب يدين أحدهما أن يعلم ما يحتطب عليها يعرف ٩ أو غيره ثانياً ما أن لا يزيد على الصيغة المذكورة ولا تأخذ نصفك

الا بعد بيعه مجتمعا أو بعد نقله مجتمعا الموضع كذا فيمنع أى وجاز اجارة دابة لمن يحتطب عليها بنصف وفي بعض النسخ بمخذهما وعليها فالضمير في جاز لكرهه مراد به العقد وقد وقوله نصف بدل من الضمير المستتر ولا يحتاج لربط لكن بقى ان محط الحكم البذل ولا يصح تعلق الحكم بالنصف انما يتعلق بالفعل (قوله المعلومة من السياق) كيف هذا مع قول المصنف واعمل على دابتي الخ الا أن يقال انه لما انتقل لما بعدهما من غير المتعلق بها ابطل مرجع الضمير لها فاحتاج الى ان يقول المعلومة من السياق ولعل الوجه ان يقول المعلومة من المعنى لان من المعلوم ان الاحتطاب انما يكون على الدابة (قوله السفينة) بشرط ان يعين

واذا لم يشترط الاجل فتكون جملة وهى لانجام المبيع واشترط كون المبيع غير مثلى لئلا يكون تارة سافا ان باع في نصف الاجل لانه يرد حصه ذلك وتارة ثمانا ان باع في آخر الاجل أو مضى الاجل ولم يبيع وعبرة الطبخنى والعلة في كون الثمن غير مثلى لانه ان كان مثليا فقد قبض اجارته وهى مما لا يعرف بعينه وقد يبيع مع قبضه في نصف الاجل فيرد حصه ذلك فتصير اجارة وسلفا انتهى وبفهم من التعليل انه اذا اشترط عليه ان باع في نصف الاجل لا يرد باقى الاجر بل يتركه له أو يأتيه بطعام آخر يبيعه فانه يجوز وقد ذكر في الذخيرة هذا الثانى وقوله ولم يكن الثمن مثليا أى ثمن العمل الذى هو السمسرة على بيع النصف الآخر وحيث نذ فهو مساو ولا تعبر بالثمن أو بالبيع والحلى والغزل من المقوم كافى باب الغصب كما استظهره بعض وبعبارة الثمن هو بعض السلعة المعقود عليها أى واذا كان نصف المبيع مثليا فنضم ذلك ان يكون كله مثليا (ص) وجاز بنصف ما يحتطب عليها (ش) هذا شروع في الكلام على المواضع التى تجوز في الاجارة والمعنى انه يجوز للانسان ان يؤجر دابته أو سفينته لمن يحتطب عليها أو يستقى وله نصف ذلك لان الاجرة هنا معلومة بخلاف ما مر من قوله واعمل الخ ولا فرق بين أن يكون لهذا نقلة وللاخر مثلهما أو له ذاب يوم وللاخر مثله أو لهذا خمسة أيام وللاخر مثل ذلك كل جائز وقوله عليها أى على الدابة المعلومة من السياق اذا كان ما يحتطب عليها معلوما بالعرف أو بغيره واحتترز بقوله ما يحتطب عليها من نصف ثمن ما يحتطب عليها فانه لا يجوز لقوة الغرر فيه ومثل الدابة السفينة والشبكة فلو تلفت الدابة بعد ان أخذ العامل نقلته فيما اذا قال اعمل عليها اليوم لك وغدا الى فلان ياتي به اخرى يعمل له عليها وفيه لى له كراؤها وهذا قول ابن القاسم فى العتبية وهو ابين وان ماتت بعد ان أخذت المال نقلته فيما اذا عكس في المثال فللعامل على ربهما أجرة المثل وليس له ان يكافئه ان ياتي بدابة اخرى (ص) وصاع دقيق منه أو من زيت لم يختلف (ش) يعنى وكذلك تجوز الاجارة لرجل على طعن حنطة معلومة وله من دقيقها صاع اذا كان لا يختلف خروج الدقيق وكذلك يجوز ان تسعة أجرة رجلا على عصر زيتونك بقسط من زيت اذا كان لا يختلف خروج الزيت فقوله لم يختلف يرجع لهما وان اختلف خروج ما ذكر لم يجز ذلك حتى يطعن أو يعصر الا ان يخير كما ذكره المؤلف في باب المبيع وفي عبارة انه اذا

ما يحمل عليها من بلد معينة لا غير معين من بلد غير معينة خامس خريش ٢ كنهف ما يحمل عليها مطلقا في السنة فيمنع الاضرورة كان يكون لا يكرى الاعلى هذا الوجه (قوله وهو ابين) ولعل وجه الابنية انما دابة معينة فلم يتعلق العقد الا بها فاذا تلفت انفسخت تلك العقدة (قوله وصاع دقيق منه) أى أو من غيره (قوله اذا كان لا يختلف خروج الدقيق) أى يعلم عدم الاختلاف أو يشك وهذا في الدقيق أو يعلم فقط في الزيتون لان يشك فالمسائل ثلاث علم عدم الاختلاف فهم اذا الجواز الاختلاف فلا خلاف في عدم الجواز يشك فانه يحمل الدقيق على عدم الاختلاف وفي الزيت على الاختلاف (قوله وفي عبارة) هذه العبارة ردلتى قبلها الحاصل ان معنى التى قبلها ان العقد لا يجوز الا أن يقع الطعن أو العصر فيقع العقد أو يقع العقد في أول الامر على شرط الخيار اذا طعن ولم يأت على الصفة فيرد أن يقال لا يعقل وقوع العقد بعد الطعن ولا يعقل شرط الخيار لانه اذا طعنه ولم يجده على الصفة يفسخ العقد وهذا الثانى ذكره الشارح ولم يذكر الاول ولكن يدفع الاول

بان المراد حتى يطعن البعض أو يعصر البعض قد بروفه من أخذه أي لا من حين العقد ولعل هـ ذحال الاطلاق وأما اذا عين المتعاقدان في مبدأ مدتهم ما مدأ فانه يعمل به (قوله فان كانت قيمة تعليمه الخ) مثلاً قيمة تعليمه في السنة بنهايتها اثنا عشر وكذا قيمة عمله ومن المعلوم أن تعليمه في النصف الاول صعب وعمله قليل فاذامات في أثناء السنة فوجدنا قيمة تعليمه في النصف الاول ثمانية وقيمة عمله أربعة فقد وصل المعلم ثلث أجرة السنة ١٠ والمعلم يستحق ثلثها ثمانية فيرجع على أبي الطفل بأربعة وقوله ثلثاً أجرة المثل

اراد ثلثاً قيمة التعليم وقوله ثلث أجرة المثل اراد ثلث قيمة التعليم والافه ومشكل لان الاجارة صحيحة والنظر لاجرة المثل يقضى بفساده وليس كذلك وحاصل ما في المقام انه اذامات في نصف السنة فالاحوال ثلثة تساوى العمل والتعليم وهو ظاهر وتارة يزيد العمل على التعليم فلارجوع لابي الصبي على المعلم وتارة يزيد التعليم فالامر ظاهر والمراد بخدمة الولد في كلام الشارح أي الخدمة في الصنعة التي اراد تعليمها (قوله وهي اجارة لازمة) انما نبيه على ان هذه اجارة لازمة دون غيرها مما سبق ودون ما بعدها فانه ليس بالارز لانه من باب الجمالة لا الاجارة (قوله والدراس والتذرية علمه ما) فلو شرط في الزرع فسهه قتالم يجوز لانه خطر ويدخله التقاضل (قوله لانه جعل الخ) انما كان من باب الجمالة لعدم تعيين قدر الذي يحصله بخلاف ما تقدم في قوله احصده هذا فاما اشار اليه معين وانما ذكره المصنف هنا في باب الاجارة وان كان محله

اختلف خروج ما ذكر لم يجوز ولا ينافي فيه التقييد الذي في البيع وهو الخيار لان العمل هنا قد حصل فلا يمكن فسخ الاجارة اذ لم يجده جيداً (ص) واستتجار المالك منه (ش) يعني ان من أجرة بده أو دابته مثلاً لخص فانه يجوز للمالك أن يستأجر تلك العين المستأجرة عن استأجرها بمثل الاجرة أو أقل أو أكثر فالمدد مضاف الى فاعله قال حاولو وظاهره سواء كان استأجره بجنس الاجر الاول أم لا وسواء كان الاجل الى الاجل الاول أو أقل أو أكثر ولكن ينبغي ان يقتنع هنا بما يمتنع في بيوع الآجال ويجوز هنا ما يجوز هناك لان الاجارة بيع منافع فكلمها كالبيع فاذا اكترى الدار شهر رابعة في ذمته الى مضي ذلك الشهر ثم ان المالك اكترها منه ثمانية نقداً أو الى أجل دون الاجل فانه يمتنع لدفع قليل عاد اليه كثير (ص) وتعليمه بعهده سنة من أخذه (ش) يعني انه يجوز لك ان تدفع غلامك الى من يعلمه الصنعة الفلانية بخدمته سنة من يوم أخذه وبعبارة أي وجاز الاستتجار على تعليمه بعمله سنة والظاهر ان هذا لا يختص بمن يعقل وقوله سنة قيد في العمل واما التعليم فهو مطلق ولا يفهم لسنة وقوله من أخذه مستأنف وكان قائلاً قال له وابتداء السنة من ماذا فقال من أخذه أي والسنة محسوبة من يوم أخذه قال عبد الحق في نكتته عن بعض شيوخه ان مات العبد في نصف السنة فان كانت قيمة تعليمه في النصف الاول مثلي قيمة تعليمه في النصف الثاني وقيمة عمله في النصف الاول نصف قيمة عمله في النصف الثاني رجع على ربه بثلاث قيمة تعليمه انتهى ببيان ذلك والحال ما ذكر ان المعلم وجب له على ولي الصبي ثلثاً أجرة المثل ووجب للصبي على المعلم ثلث أجرة المثل فيكمل للمعلم ما بقي له وهو ثلث تكملته الثلثين تأمل (ص) واحصده هذا ولك نصفه (ش) أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال له احصده هذا الزرع ولك نصفه أو القط هذا الزرع ولك نصفه أو القط نصفه ولك نصف ما لقطت أو جذ نخلي هذا ولك نصفه أو اجننه ولك نصفه بل ذلك جائز وهي اجارة لازمة والدراس والتذرية علمه ما (ص) وما حصدت فلك نصفه (ش) يعني انه اذا قال له ما حصدت من زرع هذا فلك نصفه فانه جائز وهو غير لازم فله الترتك متى شاء لانه جعل وكذلك اذا قال له ما لقطت فلك نصفه أو ما جنت فلك نصفه أو انفضه كله ولك نصفه بخلاف ما نفقت أو حركت أو ذريت أو عصرت فلك نصفه والفرق ان الحصد وما معه من مقدوره بخلاف النفض والعصر والتحرير وكل المنع في النفض اذا كان باليد واما اذا قال له ما نفقت بالعصا فلك نصفه فهو جائز كقوله وما حصدت فلك نصفه على ما قاله ابن العطار (ص) واجارة دابة لك كذا على ان استغنى فيه احاسب (ش) عطف على فاعل جاز أي وكذلك تجوز الاجارة اذا قال المكترى للمكترى أنا أخذت ابتك الى المدينة مثلاً بدينار وان وجدت حاجتي في أثناء الطريق رجعت وحاسبتك بنسبة ما سرت عليها اذ لم ينقده الاجرة والا فلا لتردها بين السلفية والتمنية

قوله

باب الجمالة لانه لما كان يأخذ بحساب كل ما حصد شابه الاجارة بقي ان من اقراد الجمالة ما اذا قال

له انفضه كله وهلاكه من باب الاجارة مثل احصده ولعله لما لم يكن من مقدوره جعل من باب الجمالة لانه حينئذ يكون فيه غرر وأما لو قال له احصده أو ذر أو أدرس فقط فالمنع في صورتين ولعل الفرق خفة الغرر في احصده فقط دون الصورتين ووجه شدة الغرر في ادرسه ان المدرس لا يوقف له على حده لانه ليس من مقدوره ويختلف (قوله اذ لم ينقده الاجرة) أي فيضرنه نقدولو

تطوعا بناء على ان العلة انه كراء بخياره كذا جزم بعض اشياخ عجم والذي يفيد الشئ عند الرجل ان المضر النقد بشرط ومثله شرط النقد (قوله وايضا بلغت الخ) فلو قال له وما بلغت الى البلد الفلانية فبحسابه لجاز (قوله اذهو غاية) أي غاية مسافة وقوله حذف مبدؤها أي المسافة (قوله وهو من موضع) المناسب حذف من (قوله بفتح الجيم) وعلى كسرها يصير مكررا مع قوله فيما سيأتي واستتجار المالك منه وهذا ما لم تكن الارض محتكرة واستأجرها شخص فليس المستحق ان يكرهها الغير مكرها مدة تلي المدة الاولى لماسيأتي عن الناصر عند قول المصنف ويبيع داره تنقبض من ان المستحق للارض المحتكرة لا يجوز له ان يخرج المالك تريا وهو صاحب الخلوفا لخالصه انه لا يجوز للمستحق أو الناظر ان يكرى الارض لغير صاحب البناء حيث وقعت الاجارة ابتداء اجرة المثل كما سيأتي (قوله وهو أعم) لانه شامل للدابة وغيرها (قوله وفيه تكرار) ووجه كونه تكرار ان المؤجر المذكور هنا شامل لما اذا كان أرضا أو غيرها لكن المكرر انما هو الثاني لا الاول (قوله ١١ وارض سنين) حاصله ان ارضه مكررة

في السنين الماضية لذي شجر بها فيجوز كراؤها سنين مستقبلة لمن اكترها في السنين الماضية ولغيره (قوله بل هو اتم مما هنا) ولعل وجه الامة من حيث بيان ان محل الجواز اذا كان لذي شجر لا ذي زرع (قوله وسنن في الارض) أي عشرة كما يأتي للمؤلف صريحا (قوله وصرح في الدابة) والعبد كالدابة على ما عليه ابن الحاجب (قوله أو ان اشتراه) المناسب ان يقول قبل تسليمه ان استأجره من مؤجره أو قبل تسليمه للمستأجر من المشتري للشئ المستثنى منفعته والحاصل ان عجم جعله شرطيا في جواز اجارته أي ان شرط جواز اجارة كل من المؤجر والمستثنى منفعته مدة تلي مدة التواجر الاول

فلو قال له آخذها لي المدينة بدينار وايضا بلغت من الارض بعد ذلك فبحسابه لم يجوز للغير بالمسافة ولا مفهوم لدابة بل السفينة والدار كذلك والظاهر انه يصدق انه استغنى عنها في الموضع الفلاني لوان زعمه ربه او قال له لم تستغن أصلا أو استغنت في الموضع الفلاني لموضع آخر بعيد لانه أمين وقوله فيما أي في المسافة المدلول عليها بقوله لكذا اذهو غاية حذف مبدؤها للدلالة عليه بالغاية اذ هي تستلزم المبدأ وهو من موضع العقد فلم يلزم عود الضمير على غير المذكور (ص) واستتجار مؤجر (ش) المصنف مضاف الى مفعوله ومؤجر بفتح الجيم وهو أعم مما قبله والمعنى ان العين المستأجرة دابة أو عبدا أو غير ذلك يجوز اجارته لمن استأجرها ولغيره مدة تلي مدة التواجر وفيه تكرار مع قوله وارض سنين لذي شجر بها سنين مستقبلة وان لغيره لا لزراع بها بل هو اتم مما هنا (ص) أو مستثنى منفعة (ش) كان يبيع شيئا ويستثنى منفعة مدة معينة تبقى فيها الرقبة غالبا فللمشتري ان يؤجرها مدة بعد المدة المستثناة ليقبضها المستأجر بعدها والمدة المستثناة صرح المؤلف بانها عام في الدار وسنن في الارض وصرح في الدابة بجواز استثناء ثلاثة أيام لاجعة وكرة المتوسط ثم ان قوله واستتجار مؤجر عطف على فاعل جاز وقوله أو مستثنى عطف على مؤجر وقوله منفعة هو مرفوع على انه نائب الفاعل يستثنى اذهو اسم مفعول (ص) والنقد فيه ان لم يتغير غالبا (ش) الضمير المجرور بالحرف يرجع للشئ المستأجر وللشئ المبيع المستثنى منفعة ولم يقل فيه ما ضمير التثنية لان العطف باو فتجوز المطابقة وعدمها والمعنى انه يجوز النقد فيما ذكر اذا كان لا يتغير في الغالب قبل تسليمه لمن استأجره أول من اشتراه أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها وعدم تغيرها ولذا أجاز واشترط النقد في العقار على ان يقبض الى سنين ولم يجوز ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة أيام (ص) وعدم التسمية لكل سنة (ش) يعني انه يجوز للشخص ان يستأجر رقبة سنين معلومة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل سنة من الاجرة كما يجوز له ان يستأجر

وتلي مدة الاستثناء ان لا يتغير كل منه ما في مدة الاجارة الاولى ومدة الاستثناء غالبا هو هذا صادق بما يغلب على الظن بقاؤه بحالهما فيه ما وفيما سيأتي فيه احتمال بقاءه وتغيره والاول يجوز فيه العقد والنقد والثاني لا يجوز النقد واختلاف هل يجوز العقد أم لا وهذا جزمه شرطيا في النقد وهو مشكل بالنسبة لما يحتمل بقاؤه وتغيره على السواء فانه في هذه لا يجوز النقد فيه باتفاق انتهى وشارحنار حجه الله اجماله شرطيا في النقد احتاج الى ان يقيده بقوله أي بان كانت الرقبة يؤمن بقاؤها وعدم تغيرها فلم يجعل المصنف على ظاهره الشامل لصورة التساوي (قوله ولم يجوز ذلك في الحيوان الا في المدة القصيرة كعشرة أيام) وهذا في الحيوان الرقيق لافي دابة الانتفاع بها ركوبا أو جلا أو عملا فان هذا سيأتي في قول المصنف وركوبها الثلاث لاجعة وكرة المتوسط الخ (قوله وان لم يسم ما يخص كل سنة) فلو كانت سنة تخالف سنة أو شهر كذلك كدور مكة وحصل مانع فان شرط الرجوع للتقويم جاز انفاقا والتسمية فسد انفاقا وسكار جع اللقيمة عند ابن القاسم وروايته عن مالك في المدونة والتسمية لغوي يقضى بالقيمة ولما لا العقد فاسد انظر تحت وقوله فسد انفاقا معناه ما لم توافق التسمية القيمة فان وافقها صح الرجوع لها لان الرجوع

للقيمة ضمنا (قوله لم يجبر بانيه -ه على ذلك) وأما لو أردب الأرض ان يدفع للستأجرة قيمة بنائه منقوضا وبقيته مسجد فان كان على
الابدج -بر المستأجر على القبول والا فلا يجبر على ذلك كالأردان ببقية -ه للارتفاع به لخزن ونحوه وحينئذ فقول شارحنا لم يجبر
بانيه على ذلك معناه اذ لم يدفع صاحب الأرض قيمة الانقاض أو أردد دفع قيمة الانقاض ولم يبقه مسجد أو أبقاه مسجد الاعلى
الدوام (قوله ويلزمه ان يجعله في مسجد آخر) لا مفهوم لمسجد بل المدار على حبس كانه تقدم التنبيه عليه (قوله فلا يجوز) أى
ولو انفع كلابه كذا قرر (قوله وثبت عند ١٢ الحاكم) لكن بشرط عدالة الحاكم وان لم يعلم عدالة الشهود أو علم بعدالة الشهود

وصحة ذلك وان لم يكن الحاكم عادلا بل جائرا في غير هذه المنازلة
(قوله يؤدب له ولده أو عبده)
ويصدق الأب والسيد في ان
الولد والعبد دفعا ما يوجب
الادب وهذا بالنسبة للعبد
مطابقا والولد ان كان صغيرا
وأما الولد الكبير فلا بد من
النبوت (قوله وعبد خمسة
عشر) الحكمة في ان المدة في
العبد أكثر من المدة في الدابة
ان العبد اذا حصل له مشقة
يجبر بحال نفسه بخلاف الدابة
لا يتأتى فيها ذلك فيؤدى ذلك
الى اتلافها (قوله فغاية ذلك
الشهور) وجد عندى ما نصه
أى ما عد السنة (قوله لانها
مأمونة) أى غالبا وأما لو كانت
الدار غير مأمونة فانه يجوز
كراؤها تلك المدة بغير شرط
النقد ومثلها في انتقصيل
الأرض وكونها مأمونة الرى
وحاصل ما يستفاد مما تقدم
من كلام عجم ان الامن أى
غلبة ظن الامن تسوغ القدوم
على العقد وعلى شرط النقد

الرقبة مدة سنة باجرة معلومة وان لم يسم ما يخص كل يوم أو كل أسبوع أو كل شهر من الاجرة
(ص) وكراء أرض لتخذ مسجد امدته والنقض له به اذ انقضت (ش) يعنى وكذلك يجوز كراء
الأرض لمن يتخذها مسجد امدته الاجارة اذ لا يشترط في الحبس التأييد كما يأتى فاذا انقضت مدة
الاجارة رجع النقص له به أى ان بناء يفعل فيه ماشاء وترجع الأرض لما لكها فلو أراد المالك
بقاء البناء في أرضه على حاله حبسالم يجبر بانيه على ذلك ولو أراد بانيه بقاءه على حاله حبسالم يجبر
مالك الأرض على ذلك بخلاف ما اذا استحققت الأرض بعبادتها مسجد الله فان النقص
لا يكون لبانيه ويلزمه ان يجعله في مسجد آخر لله لان الباني خرج عنه الله على التأييد (ص)
وعلى طرح مية -ه (ش) يعنى وكذلك تجوز الاجارة على طرح المية والدم وما أشبه ذلك وأما
على حملها للارتفاع بها فلا يجوز ولذا لم يقل المؤلف على حل مية وقوله وعلى طرح مية متعلق
بمحذوف معطوف على جاز والنقد ويرى استعجار على طرح مية -ه واغفر على المصدر محذوف
ليكون المعمول جارا ونحوه وعلى ما فيه واحتجنا بذلك لانه ليس في الاقط ما يصلح لان يعطف
هذا عليه (ص) والقصاص والادب (ش) يعنى وكذلك تجوز الاجارة على القصاص ومعناه ان
من وجب له قصاص على شخص وثبت عند الحاكم واسلم لمستحقه فانه يجوز له ان يستأجر
من يقتص له من غريمه وكذلك يجوز له ان يستأجر شخصا يؤدب له ولده أو عبده واحترز
بالقصاص مما لو استأجره على أن يقتل له رجلا ظمأ أو غير ذلك من المحرمات فانه لا يجوز ان
نزل ذلك وفعل فعلية القصاص ولا أجر له كما سيأتى في باب أحكام الدماء (ص) وعبد خمسة عشر
عاما (ش) أى انه يجوز اجارة العبد خمسة عشر عاما أى بالنقد ولو بشرط وأما الدابة فحدا جارتها
سنة الا أن يكون في سفر فغاية ذلك الشهر وقال فيها لا بأس باجارة العبد عشر سنين وخمس
عشر سنة ولا أرى به بأسا والدرايين أى ذلك فيها جائز ويجوز تقديم الاجرة فيه بشرط ابن يونس
يجوز اجارة الدار ثلاثين سنة بالنقد والمؤجل لانها مأمونة وبعبارة وينظر للصغير والكبير
والشيخ والمهرم وللدابة الصغيرة والكبيرة والقوية والضعيفة ولا شيء أحسن من قول
المؤلف والنقد فيه ان لم يتغير غالبا أى وليس معناه ان كل عبد يستأجر خمسة عشر عاما
وبعبارة ثم ان الكلام السابق في النقد دأى وجاز النقد فيه ان لم يتغير غالبا كان عبدا أو غيره
والكلام الآن في مدة الاجارة فليست هذه مكررة مع قوله والنقد فيه (ص) ويوم أو خياطة
توب مثلا (ش) يعنى ان الاجارة تجوز ان تحدد بزمان كيوم أو شهرا أو عام أو تحدد أيضا بعمل
تخيطة توب أو جبة وما أشبه ذلك من الاشياء المعينة ولهذا قال المؤلف مثلا لينبه على ان

الجواز

واستواء الامر بين يسوغ القدوم على العقد دون النقد وما غلبه ظن

عدم الامن فلا تجوز عقدا ولا نقدا (قوله ولا شيء أحسن من قول المؤلف الخ) هذا يفيد انه يستغنى به عن هذا لان حاصله ان شرط
جواز النقد ان يكون الغالب عدم التغير وهذا هو المراد من قوله ان لم يتغير غالبا (قوله فليست هذه مكررة) أقول اذا كان شرط
النقد ان يكون عدم التغير غالبا وأما لو استوى الامر ان فلا يجوز بشرط النقد اذ ينظر حينئذ للغالب في تلك الاشياء في المدة
المستأجرة هل عدم التغير أو استواء الامرين أو غير ذلك فينتد لا بتقدير الامر في العبد بخمسة عشر عاما للجواز ان يكون الغالب
في العشرة الاعوام عدم التغير في بعض العبيد وما زاد لا يكون كذلك فلا يجوز بشرط النقد الا في العشرة لا يزيد وحينئذ فيكون

الاولى حذف قوله وعبد خمسة عشر عام لان المرجع للضابط المتقدم وكذا يقال في غير العبد (قوله فتارة يقيد بالزمان وتارة يفيد بالعمل) مثال الاول ان يستأجر على الخياطة يوما مثلا ومثال الثاني ان يستأجر على ان يخيط ثوبا معينة او كلاهما جائز (قوله خلافا لتردد البساطي) فالبساطي رحمه الله تردد هل مثلا راجع ليوم وخياطة أو وخياطة فقط هذا حاصله فعلى ما قاله الشارح نقول الشهر والجمعة والسنة كايوم والجمعة وما أشبهها من الاشياء المعينة بخياطة ثوب (قوله وتساويا) أي وأما لو زاد الزمان على العمل فيجوز وهذا ما ذهب اليه ابن عبد السلام وقوله أو مطلقا وهذا ما ذهب اليه ابن رشد والحاصل كما قال اللقاني انه لا يمكن تحصيله على طريقة ابن عبد السلام بتمامها ولا على طريقة ابن رشد بتمامها ١٣ ولا على الطريقتين لانه اغايشير لهما بتردد لا بخلاف ثم نقول

وعلى القول بالفساد له أجرة مثله بالغة ما بلغت زادت على ما سماه له أم لا عمله في يوم أو أكثر وأما على القول بالصحة فان عمل في الزمان الذي عين له فله المسمى وان عمله في أكثر فيقال ما أجرته على عمله في الزمان الذي سماه له فاذا قيل خمسة مثلا فيقال ما أجرته على عمله في الزمان الذي عمل فيه فاذا قيل أربع حظفيه من المسمى خمسة لانه لم يرض بدفع الاجرة التي سماها الا على العمل في الزمان الذي سماه (قوله جازع عند ابن عبد السلام اتفاقا) أي كونه ان نقص (قوله أي ان تيسر الخ) لعل وجه التيسر انه يحصل في جزء لطيف من الزمان وان لم يكن في القدرة لجواز أن لا يجيء مشتر ولو كان المنقول أن الحكم سواء في جريان الخلاف (قوله ويسع دار لقبة الخ) ليست هذه المسئلة من باب الاجارة وانما حقها ان تذكر في باب

الجواز ليس مقصورا على المثالين المذكورين بعبارة ويوم بالجر عطف على المثالين أي واستثنى جاري يوم ويصح ان يكون عطا على طرح أي وعلى يوم يعمل فيه وعليه اقتصر بعض أي أن العمل المستأجر عليه اذا كان صنعة فتارة يقيد بالزمان وتارة يفيد بالعمل وقوله مثلا يرجع ليوم وخياطة وثوب وهو ما يستفاد من كلام المؤلف في التوضيح خلافا لتردد البساطي ومثلا مفعول مطلق أي امثل لك مثلا (ص) وهى تفسد ان جمعها وتساويا ومطلقا خلاف (ش) يعني انه اذا قال له خط هذا الثوب في هذا اليوم بدرهم فجمع بين الزمان والعمل في عقد فقيه خلاف فقيل تفسد اذا كان الزمان مساويا للعمل وحكي ابن رشد عليه الاتفاق وذكر ابن عبد السلام انه أحد مشهورين والاخر عدم الفساد ولم يذكر المؤلف المشهور الثاني لقوة الاول موافقة لما حكى فيه ابن رشد الاتفاق اذا كان الزمان أوسع من العمل جازع عند ابن عبد السلام اتفاقا ويصح عند ابن رشد على المشهور والى ما ذهب اليه ابن رشد أشار بقوله أو مطلقا وقوله خلاف حقه ان يعبر بتردد وكلام المؤلف في الاستصناع واما اذا قال له استأجر ك على بيع هذا الثوب في هذا اليوم فانه جائز اتفاقا كما تقدم له الموافق للجمع عند قوله بلا تقدير زمن والفرق خفة الغرر في البيع دون الاستصناع أي ان تيسر البيع في ذلك الزمان أقوى من تيسر الصنعة في ذلك الزمان (ص) ويسع دار لقبة بضم داء عام أو أرض لعشر (ش) لما قدم ان الشيء المستأجر أو المبيع يجوز استثناء منفعة عند عقد اجارته أو بيعه شرعا هنا في الكلام على مقدار المدة التي يجوز استثناءها فبين انما في الدار سنة وفي الارض عشرين فيجوز للانسان أن يبيع داره ويسكن منفعة سنة ثم يقبضها المشتري بعد ذلك وكذلك يجوز له أن يبيع أرضه ويستثنى منفعتها عشرة أعوام ثم يقبضها المشتري بعد ذلك لقوة الامن وأما الحيوان فانه لا يجوز استثناء منفعة أكثر من عشرة أيام لسرعة التغيير فيه (نبيه) ضمان الدار في مدة الاستثناء من المشتري لقوله وضمن بالعدو يدل له ما يأتي في مسئلة بيعها واستثناء ركوبها الثلاث لاجعة وكمره المتوسط من ان ضمانها فيما اذا كان الاستثناء ممنوعا من البائع لانه يسع فاسد لم يقبض وان كان غير ممنوع فن المبتاع وقوله أو أرض معطوف على دار المعمول لبيع وقوله لعشر أي الى عشر أو بعد عشر وعلى كل فهو عطف على بعد عام المعمول لتقبض فهو من باب العطف على معمولين لعاملين مختلفين وهو لا يجوز على الصحيح الا ان تجعل أو بمعنى الواو والمعطوف محذوف تقديره أو يبيع أرض (ص) واسترضاع والعرف

البيوع وأجيب بانه جرى الخلاف في المستثنى هل هو مبقى أو مشتري فكان البائع باع الجميع ثم اشترى المنفعة تلك المدة وهذه اجارة ومثل البيع الاجارة (قوله فانه لا يجوز استثناء منفعة أكثر من عشرة أيام) هذا في دابة غير الركوب وماسيا في التقيد بالثلاثة ففي دابة الركوب كذا اذا قد بعض شيوخ شيوخنا ولكن سياق ان قوله فيما سياق في استثناء ركوبها الثلاث لاجعة ليس المراد دابة الركوب فقط بل دابة الانتفاع أعم من أن تكون للركوب أو للعمل فالصواب ان العشرة في الحيوان الرقيق والثلاث في دابة أعم من دابة الركوب أو دابة العمل (قوله وان كان غير ممنوع) يشمل الجائز والمكروه (قوله واسترضاع) محل الرضاع عند الابوين حيث لا عرف الا امرأة لا يرضع مثلها عند الناس أو يكون الأب وضيعا لا يرضع مثلها عند ذلك لها

(قوله في كغسل خرقة) دخل تحت الكاف جميعه أى غسله بالماء الحار ودق ريحانه وربطه في تحتته وحمله (قوله ولو كان الرضيع محرم الاكل) كجش صغيراً ومهر صغيراً وغيرهما فالولد الصبي غير اذ لم يجد أمه ترضعه يرضع على الحارة قاله شيخنا عبد الله (قوله فيجوز أن تترك له حارة) وأما بقرة ١٤ فلا يجوز له من ضياع المال بغير وجه شرعي (قوله وطريقة اللغهي

ضعيفة) أقول اذا تأملتها تجدها موافقة ونصه ما يحتاج اليه الولد من ريحان أو زيت أو غسل خرقة غير داخل في الاجرة الا أن تكون العادة انها في مالها فان لم يكن عرف فليس عليها غير الارضاع الا بشرط (قوله لما يلحقه من الضرر) أى يتشاغلها عنه خصوصاً اذا كانت خدمته عليها (قوله ليس لبيها فسخها) أى ولا ينظر لما حصل له من المضرة ومقابل ذلك انه الفسخ (قوله حيث حصل الضرر) أى أو تحقق الضرر (قوله هذا اذا كانت عالمة) أى وليس لرب الطفل الزامها برضاعه يوماً بعد يوم كما كانت مع الاولى التي ماتت لكثرته منه حال رضاعه كل يوم (قوله وعارضها الخ) المعارضة باعتبار تقييدها بحقوق (قوله والجواب الخ) وجواب آخر ان الضمان معروف بخلاف الاجارة فانها من قبيل البيع وهو مبني على المشاحة (قوله وترجع الورثة الخ) أى فليس اعطاء الاب أجرة رضاعه هبة منه له وانما ارضاعه عليه فرض انقطع بموت الاب ولو كان هبة للارضيع لرجع ميراثا بينه وبين الام عند موت

في كغسل خرقة (ش) يعنى وكذلك تجوز الاجارة على الاسترضاع للطفل لمنص القرآن وللضرورة الداعية الى ذلك وان كان الابن عينا فلا يدخل في قوله الا في بلا استئذان من قصده أو سواء كانت أجرة الظئر نقد أو طعاماً ولا يكون من باب بيع الطعام بالطعام الى أجل للعلة السابقة ولو كان الرضيع محرم الاكل فيجوز أن تترك له حارة ترضعه للضرورة ويعتبر العرف في كغسل خرقة ان كان على أبيه أو على المرضعة وقوله والعرف كلام مستأنف أى واعتبر العرف الخ أو والعرف معتبر في كذا ويحتمل ان يكون معطوفاً على فاعل جاز والمذهب انه اذا لم يكن عرف على أبيه وطريقة اللغهي ضعيفة فالوقال وغسل خرقة على أبيه الا لعرف ليس متفاد منه انه على أبيه اذا لم يكن عرف لكان أحسن (ص) ولزوجه ففسخه ان لم يأذن (ش) يعنى ان المرأة اذا أجزت نفسها للرضاعة بغير إذن زوجها فله ان يفسخها لما يلحقه من الضرر وسواء كان له ولد أم لا وله ان يجزيه فلو لم يرضع لم يزوجه بذلك الا بعد ان طلقها فليس له فسخه والمذهب ان الشريعة اذا أجزت نفسها للرضاع ولد غيرهما ان الاجارة لازمة لها ليس لبيها فسخها (ص) كأهل الطفل اذا جازت (ش) التشبيه في فسخ الاجارة والمعنى ان الظئر المستأجرة للرضاع اذا جازت فلا هل الطفل ان يفسخوا الاجارة لان لبيها يضر بالطفل ولها بحسب ما أَرْضَعَتْ فلو كانت أكلت الاجرة لم تحسب عليها لانه تطوع بدفعها لها قاله ابن عبد السلام وبعبارة أهل الطفل اذا جازت لانه مظنة الضرر والخوف وما يأتى من قوله وحل ظئر عطفاً على ما يفسخ به الاجارة محله حيث حصل الضرر بالفعل قبل انما عبر بأهل الطفل دون الولي ليكون شاملاً للام أيضاً (ص) وموت احدى الظئرين (ش) يعنى انه اذا استأجر ظئرين معاً في عقد واحد لرضاع طفل فماتت احدهما فالثانية فسخ العقد ولها ان ترضى برضاع الطفل وحدها واما ان استأجر واحدة بعد أخرى فماتت الثانية فالرضاع للاولى لازم كما كانت واما ان ماتت الاولى فعليه ان يأخذ باخرى ترضع مع الثانية كافي المدونة قال عبد الحق هذا اذا كانت عالمة حين اجازتها انها ثانية والارزاقها له حديث وعارضها أبو محمد السبكي بقوله في الجملة اذا أخذ جماً بعد جمل والثاني عالم بالاول لم يرضع الثاني جميع الكفالة فلم يجعل له حجة بخلاف الظئر فالجواب ان التكفيل الثاني دخل على جميع المال والظئر الثانية انما دخلت على القيام لنصف مؤنة الولد (ص) وموت أبيه ولم تقبض أجرة الا ان يتطوع بها متطوع (ش) يعنى وكذلك للظئر ان تفسخ عقد الاجارة اذا مات أبو الطفل والحال ان الظئر لم تقبض أجرها قبل موت الاب يريد ولم يترك ما لا الا ان يتطوع متطوع بدفع الاجرة للظئر فانه لا كلام لها في فسخ الاجارة بل هي لازمة لها الى تمام عقد الرضاع واما ان كانت قبضتها قبل موته فلا كلام للورثة عليها والاجارة لازمة لها وترجع الورثة على الطفل بما يخصهم من الاجرة (ص) وكظهور مستأجر أوجربا كله أكله (ش) التشبيه فيما للمستأجر فيه فسخ الاجارة والمعنى ان من استأجر أجرة يربا كله فظهر انه أكله ان يفسخ الاجارة عن نفسه لانه كعيب ظهر به الا ان يرضى الاجبر باطل وسط فليس للسـتأجر ان يفسخ عن نفسه وأما الزوجة تظهر كقوله فان الذكاح

الصبي مع انه يختص به الاب فيرجع ببقية على الصبي وتحمل كونهم يتبعون الصبي حيث لم يعلم ان الاب انما قدم لا بوضع جميع الاجرة خوفاً فان عوت الاب فلا يتبعون الصبي بشئ من باقيها لان ذلك هبة من الاب (قوله فليس للمستأجر ان يفسخ عن نفسه) أى ولورضى المستأجر ان يعطى الاكول الطعام الوسط وأبى الاجل من ذلك فليس له استأجره جبره على ذلك قاله

البساطي (قوله لان النكاح مبني على المكارمة) أي وأما البيع فبني على المشاحة والاجارة من باب البيع ومقتضى الفرق المذكور الخيار في عدم بيع ظهرها كولا ولكن أفتى الناصر بعدم رده لانهم لم يعدوه من عيوب المبيع وفيه نظر لان المصنف لم يحصر عيوب المبيع بل قال وبما العادة السالمة منه ثم ذكر أمثلة بالكاف تدل على عدم الحصر (قوله وهو حال من المضاف اليه) أي وليس مفعول ظهور لانه لازم (قوله ومنع زوج رضى الخ) مفهومه ان السيد لا يمنع والعله تقتضى استواءها كذا قال عجم ولكن جزم اللقاني بأس- متواتر ما (قوله خ- لا فالاصبع فيها) أي في التعميين ١٥ فانه يقول لا بد من حصول الضرر

أو اشتراط عدم الوطء (قوله ولا يستتبع حضانة) أي لا يلزمها حضانتها لزيادتها على المعقود عليه (قوله لمن يكون) خ- بر مقدم وقوله ما أخذت مبتدأ مؤخر (قوله فوق الحكم) أي حكم القضاة (قوله الاشياء الباطنة) كالجن والطبخ وحاصل كلام أهل المذهب ان الذي يملكه الزوج من زوجته انما هو الانتفاع فان استحققت صداقاً وطء اكرها أو شبهة كان لها لاله (قوله وحل الشارح الخ) أي لانه قال يعني اذا باعه سلعة على ان يبيعها ويتجر بها (قوله احدها ان يكون الثمن معلوماً) هذا يفهم من نعلق التجارة به لان التجارة لا تكون الا بثمن معلوم (قوله الثاني ان يكون الى أجل معلوم) أخذه من قوله سنة أو سنتين أو أكثر (قوله ان يعين النوع الذي يتجر فيه) وذلك لان التجارة من جهة الثمن ولا بد من علمه وذلك لان ما يتجر فيه من انواع يختلف مؤنته بالنقل والخفة

لا يفسخ بذلك وعليه كفايتها لان النكاح مبني على المكارمة ومستأجر اسم مفعول وجهة أوجر بالكه صفة له وقوله أكلوا صيغة مبالغة فقد استغنى عن قول ابن يونس خارجاً عن عادة الناس في الاكل وهو حال من المضاف اليه ووجد شرط المسئلة وهو كون المضاف هنا صالحاً للعمل في الحال لان ظهور مصد (ص) ومنع زوج رضى من وطء ولو لم يضر (ش) يعني ان الزوج اذا رضى لزوجته ان تخرج نفسها للرضاع وقعت فان الاجارة تلزمها ولو كانت شريفة لا يلزمها رضاع ولدها ويمنع الزوج حينئذ من وطئها وسواء كان وطؤه يضر بالطفل أم لا وسواء اشترط ذلك عليه أم لا خلافاً لاصبع فيها ما لو تعدى ووطئ فهل تفسخ الاجارة أم لا قولان قيل لاهل الطفل الفسخ وقيل ليس لهم الفسخ (ص) وسفر كان ترضع معه ولا يستتبع حضانة كعكسه (ش) بالجر عطف على وطء والمعنى انه كما يمنع من وطء زوجته المستأجرة للرضاع باذنه كذلك يمنع من السفر بها حينئذ وان كان ذلك بغير اذنه فله أن يفسخ الاجارة ويسافر بها وكذلك تمنع الظئر من ان ترضع مع ان الطفل غيره ولو كان بها كفاية لغيره لان أهله اشترؤا جميع لبنها الا أن يكون معها ولد ترضع حال العقد فانها لا تمنع من رضاعه معها لانه حينئذ بمنزلة الشرط ومن استأجر امرأة ترضع ولده لا يلزمها ان تحضنه وكذلك من استأجرها على حضانتها لا يلزمها ان ترضعه ان لم يكن عرف أو شرط والاعمل به ففعل يستتبع ضمير يعود على الاسترضاع السابق بتعيينه وأما سفرها لا يوين بالولد فليس لها أخذ الولد الا ان يدفع الى الظئر جميع الاجرة كما في المدونة واذا أجزت المرأة نفسها بغير اذن زوجها ولم يعلم الا بعد مدة فتمازعت معه لمن يكون ما أخذت في اجرة رضاعها فوق حكم بان ماضى من المدة لها بحسابه وله فسخ الارجاء فيما يستقبل ولا بجهة للزوج بانه ملك منافعها فباعها بغير اذنه لانه ليس له عاها الا منافع الاشياء الباطنة كما قاله المشدائي (ص) وبيعه سلعة على ان يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف (ش) هذا عطف على فاعل جاز وصورتهما شخص باع سلعة لا آخر تساوى مائة وخمسين مثلاً بانه على ان يتجر به سنة قال الامران عن السلعة مائة دينار وعمله سنة فيها وحل الشارح في الصغير والوسط معترض ولجواز المسئلة شروط ثمانية أحدها ان يكون الثمن معلوماً الثاني ان يكون العمل الى أجل معلوم الثالث ان يعين النوع الذي يتجر فيه الرابع ان يكون موجوداً في السلعة الخامس ان يحضر الثمن ليخرج من ذمته الى أمانته لئلا يدخله سلف جر منفعة لانه دين في الذمة فيخاف ان يكون قصداً يؤخره ويزيده فيه السادس ان يكون مديراً لان المحتكر انما يبيع اذا غلبت السلع وذلك يؤدي الى الاجل المجهول السابع ان يشترط الخلف

فبعضها أشق من بعض (قوله الرابع ان يكون موجوداً في السنة) هذا من جعل الفعل مضارعاً للمقتضى للتجدد شيئاً فشيئاً فيفيد انه موجود في جميع السنة ويفيد انه مديراً كما هو الشرط (قوله ان يحضر الثمن) أي وان يشهد على ذلك هذا ما أخوذ من حيث ان الاضافة في ثمن اللعهد الحضور في قوة قولنا هذا الثمن الحاضر فيفيد بتلك المعونة اشتراط الاشهاد (قوله ان يشترط الخلف) هذا مصرح به والمشتراط البائع له في ذلك من الغرض وبعض الشيوخ بهم ان المشتراط انما هو المشتري لان المشتري له في الشرط فائدة وهي عدم الرجوع عليه بشئ على تقدير تلف شيء من الثمن وقول الشارح لانه يؤدي الى التعريف بفيدان الشرط من كل منهما لانه يفيد انه لحق الله تعالى ثم ان ذكر الشرطية يفيد انه لو جرى عرف به لا يكفي عن شرطه ثم اذا حصل شرط الخلف

وحصل تلف البعض ورضى رب الساعدة بالتجربا بقى جاز (قوله أن لا يتجرله في الربح) هذا مستفاد من جعل التجارة من جملة الثمن ولا بد من علمه والربح ليس معلوماً وقيد ابن عرفة ذلك بما إذا لم يكن الربح في مدة الاجارة منتقار بالاجاز في تنبيهه لو اختل الحضور فالربح والخسارة على المشتري ويرجع البائع عليه بقيمة ثمنه لان الاتجار سنة من جملة الثمن فيما اذا كان الثمن مائة وقيمة التجار خمسون فيرجع بثلاث قيمة ساعته زيادة على المائة ان فانت الساعدة فان كانت فاعة فهل يرجع شريكاً بثلاثها أو بثلاث قيمتها فيه نظروم مثل ذلك اذا احضر الثمن ولم يشهد ١٦ واذا شرط عليه التجربا بالربح فالربح للبائع والخسارة عليه ولا تعامل أجر مثله

والا أدى الى الفرار الثامن أن لا يشترط ان يتجرله في الربح لان الربح مجهول قال عبد الحق واذا اتجر بالمائة فنقصت في خلال السنة للبائع ان يزيده تمام المائة ليتجر فيها المشتري ولا كلام له انتهى وهو يفيد انه لا يلزم البائع الخلف وهذا واضح سواء وافقه المشتري على ذلك أو طلب الخلف لانه لاحق له في الربح ثم قال عبد الحق أيضاً ولو استحققت الساعدة المشتراة وقد اتجر المشتري بعض السنة كان له أجر المثل فيما تجر ويرجع على البائع بثمنه والربح والخسارة في المائة التي تجر بهم البائع وعليه ولو لم يتجر المشتري بالمائة الا نصف السنة ثم اطاع على عيب في الساعدة التي اشترى وقد فانت بقيمة العيب قد وجبت له فان كانت قيمة العيب تنقصها الربع رجع مشتري الساعدة على البائع ربع المائة وهي خمس وعشرون ويرجع أيضاً ربع قيمة الاجارة في الستة الا شهر الماضية ويتجر في الستة الا شهر الماضية بخمسة وسبعين ديناراً لانه يحط عنه ربع ما استؤجر له ولو اطاع على العيب قبل ان يتجر في شيء وقد فانت الساعدة وكان العيب ينقصها الربع كما ذكرنا فانه يرجع عليه بخمسة وعشرين ويتجر له بخمسة وسبعين في السنة التي استأجره يتجرلها (ص) كغرم عينت (ش) هكذا الصواب كما في نسخة ابن غازي ايوافى نص المدونة والمعنى انه يجوز للشخص أن يستأجر شخصاً برعى له غنماً بعينه سنة باجرة معلومة بشرط ان يشترط في العقد أن مامات من الغنم أو ما تلف منها أخلفه فان لم يشترط الخلف في العقد لم يجز فان امتنع رب الماشية من الخلف قيل للرأى اذهب بسلام وبأخذ جميع الاجرة (ص) والافله الخلف على آجره (ش) أى والابان كانت الغنم غير معينة للرأى الخلف بالقضاء على رب الماشية منها الى تمام عمله وسواء اشترط الرأى الخلف عند العقد أو لم يشترطه فان امتنع رب الماشية من الخلف قيل للعامل اذهب بسلام وبأخذ جميع الاجرة وفي بعض النسخ كغرم لم تعين ويمكن تصحيحها بجعل التشبيه في الجواز بدون قوله ان شرط الخلف أى وجاز بيعه سلعاً على ان يتجر بثمنها سنة ان شرط الخلف كما يجوز الاستئجار على رعاية غنم لم تعين وقوله والاى بان عينت واللام في قوله فله الخلف على آجره معنى على والضامير عائدا على المستأجر وهو الرأى وهو على حذف مضاف أى فعلى المستأجر شرط الخلف على آجره وهو رب الغنم فان لم يشترط الخلف فسدت الاجارة وله أجر مثله (ص) كراكب (ش) أى ان الراكب اذا تعذر ركوبه فان الاجارة لا تنفسخ ويلزمه أو ورنه ان مات ان يأتوا بخلفه أو يدفعوا جميع الاجرة فهو تشبيهه في الخلف أى كما يجب خالف الراكب اذا تعذر ركوبه ولا يفسخ الكراء لانه مما يستوفى به وحل الشارح أيضاً واضح

وترد الساعدة ان كانت فاعة فان فانت مضت بالقيمة (قوله وهو واضح) وهذا يفيد انه لا يلزم البائع الخلف أى وصورة المسئلة ان العقد وقع على شرط الخلف ولا يلزم من شرط الخلف عند العقد انه يلزمه بعد ذلك الخلف قررره شيخنا عبد الله رحمه الله (قوله ثم اطاع على عيب) أى بعد مضى نصف سنة وهو يتجر في المائة هذا هو المراد لان المراد انه ترك التجرب نصف سنة (قوله في الستة الا شهر الماضية) أى لانه كشف العيب انه لا يلزمه الاتجار الا بخمسة وسبعين لابلائة (قوله لم يجز) أى فالحقد فاسدوله آجرة مثله كما بأتى (قوله وسواء الخ) أى فالحقد صحيح على كل حال (قوله فان امتنع رب الماشية من الخلف) أى بعد دخوله على شرط الخلف ومات شيء منها أو تلف فان ربه ان لم يأت بالخلف يستحق الرأى جميع الاجرة (قوله والضامير عائدا على المستأجر) أى يفتح الجيم

فرع ليس للرأى ان يجعل مكانه واعياً آخر ولو برضارب الغنم ويضمن ولو كان مثله في الامانة فانه ابن حبيب ويضمنون وقال ابن ابي ابي لا ضمان ان كان مثله انتهى (قوله فعلى المستأجر شرط الخلف) أى اشتراط الخلف أى يجب عليه اشتراط الخلف على ربه حتى يصح العقد فندبر (قوله ويلزمه أو ورنه) سواء كانت الدابة معينة أم لا بخلاف موت الدابة فان كانت معينة فسحق العقد والافلام لا يخفى ان هذا المقرر منطوق قوله الا في لابه فصارت تقرير الشارح ترجيح لعدم ذكره صريحاً فيما أتى (قوله تعذر ركوبه) ومن ذلك الدابة المكتراة لمرور من ترف عليها فيتعذر ركوبها فعلى وليها الكراء (قوله وحل الشارح واضح) أى لانه جعل التقدير من جهة الدابة وقيد دها بغير المعينة الا أن في اطلاق الخلف على غير المعينة عند العقد تجوز

(قوله فالتشبيه في مطلق الخلف) انما عبر بمطلق لان التلف في الاول تلف ما يستوفي به والتلف في الثاني على كلام الشارح تلف ما يستوفي منه وأما على الحل الاول فهو تلف ما يستوفي به منهما (قوله ولا يشترط هنا وصف البناء) أي بخلاف البناء على الجدار قال تم وفيه شيء لانه قد يعرض الجدار فيضيق مجرى النهر ثم وجدت عندى مانصه ولا يشترط وصف البناء أي ما يبنى به من حجر أو غيره ولا فلا بد من بيان الطول والعرض (قوله لمتوصل به الى منافعك) فان استحق ذلك الموضع فان الاجارة تنفسخ (قوله لانه من باب أكل أموال الناس بالباطل) فان قلت هو هبة قلت لما وقع في العقد المذكور لم يعط حكم الهبة وعدم من باب أكل أموال الناس بالباطل من حيث انه لم يقع في مقابلة منفعة شرعية (قوله ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت) أي على غنم عينت مدخوله الكفاف أي والمعنى كما يجوز الاستئجار على رعي غنم معينة يجوز ١٧ الاستئجار على البناء على حافى نهر ك

(قوله كالجرأة) أي التي هي في دار الجار التي يخرج الماء منها الى الخارج أو الى الخليج كافي مصر وحاصل ذلك ان المستأجر هو المسيل المنسوب للجار والمراد بالمرحاض ما كان للمستأجر وقد جعل المصب اسم مكان يصب فيه الماء يصح ان يراد به نفس الجرأة المنسوبة للجار لانهم يصب فيها ماء الجار فعليه يكون اضافة مسيل لها للبيان ويصح ان يراد بها نفس المرحاض لانه يصب المستأجر فيه الماء وغيره من حاجة الانسان فعليه يكون اضافة مصب مرحاض للبيان (قوله ومصب بمعنى انصباب) أقول ولا بد من تقدير مضاف والمعنى جاز استئجار مسيل ماء ذى انصباب من مرحاض وقوله من الرحض وهو الصب أي لان المستأجر كما قلنا يصب فيها الماء وغيره من حاجة الانسان

فيما اذا كانت الدابة غير معينة ونصه يعني ان من اكرى دابة غير معينة ليركبها الموضع كذاها لم يكت فعلى المصطفى خلفها انتهى فالتشبيه في مطلق الخلف وأما المعينة فتتفسخ الاجارة بموتها لانه يستوفي منها (ص) وحافى نهر ك ليركبها المصطفى في دار (ش) يعني انه يجوز ذلك ان ثوآجر حافى نهر ك ليركبها بيتا أولان ينصب عليه رحا ولا يشترط هنا وصف البناء وكذلك يجوز ذلك ان تستأجر طريقا في دار رجل لتتوصل منها الى منافعك وما تريد والام يجوز لانه من باب أكل أموال الناس بالباطل ولا مفهوم لدار وانما المراد طريق في أرض غيرك كانت دار أو أرضا أو بسما أو نحو ذلك فقوله وحافى نهر ك بالجر عطف على مخرج من قوله واستئجار مخرج كان ما بعده كذلك ويجوز عطفه على غنم من قوله كغنم عينت وكذا القول في طريق وما بعده (ص) ومسيل مصب مرحاض (ش) الثلاثة اسم مكان فمسيل اسم للمكان الذي يسيل فيه الماء كالحرات ومصب اسم للمكان الذي يصب فيه الماء ومرحاض اسم للمكان الرحض وهو صب الماء أي وجاز استئجار مكان يصب فيه الماء وبعبارة مسيل اسم مكان ومصب مصدر مسمى بمعنى انصباب ومرحاض من الرحض وهو الصب (ص) لا ميزاب (ش) أي لا شراء ماء ميزاب بدليل قوله لا المنزل في أرضه أي الا ان يكون الميزاب منسوباً ومضافاً للمنزل تسأجر من جارك مسيله ليجرى ماء ميزابك في أرضه ليخرج من خارج دار الجار ويسد تفرعها فيجوز ويصير كسئلة مصب المرحاض لافرق بينهما والاستثناء منقطع لان هذا استئجار والمستثنى منه يسع وبعبارة لا ميزاب على حذف مضاف أي لا شراء ماء ميزاب وهو معطوف على مسيل لافرق بين الميزاب في أرضه وبين الميزاب في دار لا شراء ماء ميزاب لانه يقل ويكثر ويكون ولا يكون وسواء طال أمد الماء أو قصر والطريقة المفصلة ضعيفة وهذا الفرع ليس من باب الاجارة وانما هو من باب البيع وانما ذكره ليرتب عليه قوله لا المنزل في أرضه والاستثناء منقطع (ص) وكراء رحا ماء بطعام أو غيره (ش) معطوف على فاعل جاز والمعنى ان من له رحا تدور بالماء يجوز له ان يكرها بطعام أو غيره كافي المدونة وانما نص على ذلك لان الرحا كانت متشبثة بالأرض

٣ خرشي خامس (قوله بدليل الخ) أي ان قوله لا المنزل الخ يدل على تقدير المضاف المذكور والالو بقى على ظاهره لدل على ان المراد المنع من الاستئجار فيناقض قوله لا المنزل في أرضه (قوله بدليل الخ) راجع لقوله على حذف مضاف أي لا شراء الخ بدليل الخ أي قوله لا المنزل فانه يدل على تقدير المضاف المذكور كما تقدم والالزم التناقض فتدبر (قوله ويسد تفرعها) أي في خارجها (قوله وهو معطوف على مسيل) المناسب عطفه على استئجار (قوله والطريقة المفصلة ضعيفة) حاصلها التفرقة بين الامد القصير فلا يصح لانه لا يقع فيه المطر فهو غرور والكثير جدا يصح لان الامد الكثير جدا يقع فيه المطر على جرى المتعارف (قوله وانما ذكره ليرتب الخ) لا معنى للترتيب مع كون الاستثناء منقطعاً والجواب ان للترتيب من حيث ان كلا منهما متعلق بالميزاب (قوله وانما نص الخ) جواب عما أوردته بعض الاشياء فالا انظر ما الذي يتوهم هل لانه لما كان يطعن عليها فكأنه اشترى منافع هذا الماء بطعام أو لانها لما كانت متشبثة بالأرض يعمل فيها الطعام فبعد يتوهم انه من كراء الأرض بالطعام انتهى ومعنى

متشبهة متعاقبة ثم بعد ذلك في هذا رأيت شب قال ما نصه فقد يتوهم انه من كراء الارض أى أرض الزراعة بالطعام فالكلام اغماها وإذا كانت بارض الزراعة وأما لو كانت بغير أرض الزراعة كالدور مثلا فلا كلام في الجواز فان انقطع الماء الذي تدور به فهو عذر بوجوب فسخ الكراء فان عاد في بقية المدة عاد الكراء وان اختلف في الانقطاع وعدمه فان تصاد فاعلى وجود الماء في أول المدة وفي آخرها فالقول للمكرى والا فلا مكرى (قوله وعلى تعليم قرآن) أى قرأته في المصحف من غير حفظ كل أو بعضها وكذا الحفظ حتى لا يتكرر معه قوله الا حتى أو على الخذاق لان المراد به الحفظ ولا يضر الخطا في الكلماتين (قوله من حيث هو) أى من حيث ذاته بقطع المنظر عن كونه في شهر أو شهرين أو أكثر ثم ان كونه على الخذاق جعله لئلا يترك اذا حصل الترتك فلم يعلم بحسابه لان المتعلم انتفع كذا وجدت عندي في كتابي أيام الحضور على الاشياخ بتدبيره يفهم من قوله أو على الخذاق انه لا يجوز الجمع بينهما أى الحفظ وكونه في شهر مثلا وهو المشهور وقيل يجوز وعلى الأول فالفرق بين ما هنا وبين تساوى القولين فيما اذا جمعوا وتساوايا كما مر امكان مساواة ١٨ العمل مع الزمن هناك تحقيا أو تحريبا وعدمه هنا بلادة المتعلم وعدم سرعة حفظه

وعدم تحري ذلك (قوله ان الفقه فيه حق وباطل) أى بناء على ان الحق عند الله واحد وهو طريقة الاصوليين الراجحة والاحسن ان يقال اغما كره الاخذ عليه لئلا يقل طالبه (قوله لا مفهوم له) أى بل مثاله مساناة أو مياومة أى كل شهر بكذا أو كل سنة بكذا أو كل يوم بكذا (قوله اما على الحال) أى حال كون التعليم مشاهرة أى ذام مشاهرة (قوله ومثل ذلك الكتابة) أى كتابة القرآن فانها جائزة والاجارة عليها جائزة (قوله أى الاصرافه) أى فالضمير في قول المصنف أخذها عائده على الخذاق لا بالمعنى المتقدم وهو الحفظ بل بهذا المعنى وهو الاصرافه فهو

ويعمل فيها الطعام فقد يتوهم انه من كراء الارض أى أرض الزراعة بل طعام ويفهم من هذا ان المؤلف لو حذف قوله أو غيره ماضيه لاستفادته مما قبله بالاولى (ص) وعلى تعليم قرآن مشاهرة أو على الخذاق (ش) أى وكذلك تجوز الاجارة على تعليم القرآن مشاهرة أو على الخذاق والمراد به الحفظ من حيث هو وهو بالذال المجبة بخلاف الاجارة على تعليم العلم فانها مكروهة والفرق ان الفقه فيه حق وباطل والقرآن حق لا شك فيه وان تعليم الفقه باجرة ليس عليه العمل بخلاف تعليم القرآن وقوله مشاهرة لا مفهوم له منصوب اما على الحال أو على نزاع الخافض أى على المشاهرة وهو المناسب لعطف قوله أو على الخذاق عليه ومثل ذلك الكتابة (ص) وأخذها وان لم تشترط (ش) يعنى ان المعلم يأخذ الخذاقة أى الاصرافه وان لم تشترط أى يقضى له بها ولا حذف فيها وأنها راجعة الى حال الاب في بصره وعدمه وينظر فيها أيضا الى حال الصبي فان كان حافضا فتكون خذاقة أى أكثر من الذى لا يحفظ ثم يحتمل ان يقرأ وأخذها بالتحريك على انه فعل ماض أو بالسكون على انه مصدر فعلى الأول يكون أخذها واجبا فيقضى بها على الاب وغيره مما جرت العادة بأخذها منه اذا امتنع وان لم يكن شرط حيث جرى العرف بها وهو قول سحنون وعلى الثاني يكون معطوفا على فاعل جاز فلا يفيد وجوب أخذها بل جوازها وهذا لا ينافي انه يقضى له بها حيث طلبها أو جرى العرف بها ولا انها واجبة لان وجوبها له لا عليه ومحل الخذاقة من السور ما تقر به العرف مثل لم يكن وعم وتبارك والفتح والصفات والعرف يختلف باختلاف الأزمنة والامكنة (ص) واجارة ما عون كصحفة وقدر (ش) يعنى انه يجوز اجارة ما ذكره والاولى ان يقول آله ليشمل نحو الغربال والمخل لان الماءون الوعاء وانما نص على جواز اجارة ما ذكر كان مما يعرف بعينه أو لارد القول ابن العطار

ومن

استخدام ومحل أخذها ما لم يشترط عدمها فيه بل به شيخنا عبد الله رحمه الله (قوله وانما راجعة)

قال البرزلى وحكم القضاة فيها عند ثامن دينار الى دينار ونصف على المتوسط والى الاقل فيما دونه وقد ردد الدينارين على المالى الى دينارين ونصف فان أخرج الاب ابنه قرب محلها الزمهم وان بقى ماله بال كالدس ونحوه سقطت ولو ترك المعلم التعليم وقد قرب محلهما فلا شيء له فيها فائدة في لومات أبو الطغل أو المعلم فلا يقضى بالخذاقة لانه ان مات الاب فقد وهب شيئا لم يحز عنه حتى مات وان مات المعلم فهو هبة لمعين مات قبل وصولها اليه وينبغي ان يعيد هذا الاول بما اذا لم يشهد بها الاب على نفسه وعليه لو شهد يقضى بها وأخذت من تركته البرزلى بعناه (قوله وهو قول سحنون) مقابله لا يقضى بها عند جريان العرف وهو قول أبي ابراهيم (قوله ولا انها واجبة) أى ولا ينافي انها واجبة فهو معطوف على قوله لا ينافي انه يقضى بها والمعطوف محذوف كما قدرناه فتأمل (قوله باختلاف الأزمنة) فقد يؤخذ على سنخ مثلا في بعض الأزمنة دون بعض (قوله نحو الغربال والمخل) بضم الميم والخاء على غير القياس فهو من الالفاظ الخارجة عن القياس كما أفاده شيخنا السيد محمد البليدى رحمه الله تعالى (قوله كان مما يعرف بعينه) كالوعاء المكتوب عليه مثلا وقوله أولا كالصحنون التى لم يكن مكتوبا عليها ولم يتميز بعلامة

(قوله ومن وافقه) أي كان الفخار وابن قنوح (قوله يغيرها الدهان) أي لانه يغيرها الدهان والحاصل ان مراده قدور الفخار مطاقا مع لاد ذلك بأنه يغيرها الدهان * أقول وقد يوجد عدم المعرفة وان لم يمتد بتغيير الدهان (قوله واذا انهدمت) هذا من تمام تصوير الاجارة وأما وصف البئر وتعيين الحفر فلا بد منه في الاجارة والجمالة كما ذكره عجم كذا يكون اجارة تارة اذا تلفظ باللفظ الاجارة ولا فرق بين أن يكون في الموات أو ملكك وتارة يكون جمالة اذا تلفظ باللفظ الجمالة أو قال لا يستحق الا بتمام العمل ولا يكون ذلك الا في الموات فان لم يتلفظ بالاجارة ولا بجمالة ولم يذكر كون الاستحقاق بالملك أو بالبعض فان كان في ملكك فيجوز ويحمل على الاجارة وأما ان كان في الموات فانظر هل يحمل على الاجارة أو الجمالة أو يكون العقد فاسدا * أقول والظاهر حمله على الجمالة بقي انه اذا تلفظ باللفظ الاجارة وذكر ان الاستحقاق لا يكون الا بالملك فهل يكون ذلك عقدا فاسدا أو تلفظ باللفظ الجمالة وذكر ان له بحساب ما عمل فهل كذلك يكون فاسدا (قوله والفرق) أي من جهة ١٩ أخرى غير الفرق الاول (قوله وحملها

ربها بنفسه لا يستحق شيئا) فيه نظر لانه سمي أي في هذه الصورة أن له أجرة مثله فيما مضى (قوله بل ربما كان ذلك ضررا عليه) لانه يجوز أن يأخذها غاصب أو سارق (قوله أي يكره اجارة الحلي) أي ذهب أو فضة بذهب فهما أو فضة نقد أو إلى أجل (قوله على أحد القولين) أي وهو الثاني المشار له بقوله أولانهم كانوا يرون ان اعارته زكاة أي ان الحلي المباح لازكاه فيه وعلى الوعد عدم وجوب الزكاة فيه بان اعارته لمن يتزين به هي زكاة واذا كان كذلك فصارت منفعة معدة للاعارة فلا يكرى لان الكراء يكون في مقابلة منفعة فلم تؤدز كانه أي والشارع طالب زكاة التي هي الاعارة والحلي اذا كان محرما لا شك ان فيه الزكاة

ومن وافقه في منعهم كراء ما لا يعرف بعينه كقدور الفخار يغيرها الدهان بحيث لا تعرف الا ان ينقش عليها (ص) وعلى حفر بئر اجارة وجمالة (ش) يعني ان المعاهدة على حفر البئر جائزة لكن تارة تكون اجارة بان وصف له البئر وعين مقدار الحفر واذا انهدمت قبل تمام العمل فله بحساب ما عمل وان انهدمت بعد الفراغ فله جميع الاجارة وتارة تكون جمالة فلا يستحق شيئا الا بتمام العمل والفرق بين الاجارة والجمالة ان الجمالة لا تكون الا فيما يحصل فيه نفع للجماع حين الترتك لو ترك بخلاف الاجارة ولهذا لا يجوز ان يجاعله على حفر بئر الا في الموات وبقولنا حين الترتك اندفع ما قبل قد صرحوا بجواز الجمالة على حلي خشبة مع انه اذا تركها في اثناء الطريق وحملها ربه بنفسه لا يستحق شيئا وحينة فلا شك انه حصل له نفع فكان ينبغي ان لا تجوز الجمالة وحاصل الجواب انه حين الترتك لم يحصل للجماع نفع بل ربما كان ذلك ضررا عليه فقوله اجارة أي في ملكك وغيره كالموات وجمالة في غيره لا في ملكك لانه يحصل للجماع منفعة بالبئر اذا لم يتم العمل (ص) ويكره حلي (ش) أي يكره اجارة الحلي والمراد به غير محرم الاستعمال كما يدل عليه التعليل للكرهية على أحد القولين وقد ذكرها ثم فقال وهل كراهته لنقصه وقد أخذ في مقابله نقدا أولانهم كانوا يرون ان اعارته زكاة بخلاف وقد ذكره غيره أيضا وحلي في كلام المؤلف يحتمل أن يكون مفردا فيكون بفتح الحاء وسكون اللام وأن يكون جمعا فيكون بضم الحاء وكسر اللام (ص) كما يجزم مستاجر دابة مثله (ش) هذا من اضافة المصدر الى فاعله والمعنى ان من استأجر دابة لم يكره له ان يكرى بها من مثله ليركبها وان وقع وضاعت لضمان عليه حيث كان مثله في خفته وأمانته فالتشبيه في الكراهة وكأنه عدل عن العطف الى التشبيه لاجل رجوع القيد لما بعد الكاف ومثل الدابة الثوب وينبغي أن تكون الكتب مثل الثياب لاختلاف استعمال الناس فيها فلما كراهها فالتضامن على الأكثرى الاول في الثوب دون الدابة وهل التضامن ضمان تامة فيزول مع البينة وهو الذي ينبغي أم لا وينبغي ان يكون محل الكراهة في كراء دابة لم يكره

(قوله وهل كراهته لنقصه) لما كان النقص غير محقق متفق لم يجزم بذلك (قوله أولانهم كانوا يرون) أي العلماء كما وجدته عندي (قوله وان يكون جمعا) أقول وعلى انه جمع فالمراد الجنس لان الكراهة متعلقة بالجمع ومن ذلك يظهر ان الاولى ارادة الافراد أي جنس الحلي (قوله ليركبها) احتراز عما اذا كترها للمحمل فانه يجوز له ان يكرى بها الحلي مثله كما يفيد ما يأتي (قوله فلما كراهها) أي الذات المكتراة أعم من الثوب وغيره (قوله ضمان تامة) أي لضمان عدا يضمن مطلقا قامت بينة أم لا (قوله ما لم يضطر الخ) اعلم ان محل الكراهة حيث لم يؤثرها بحضرة ربه أو يؤثرها وارثه لموته بان يكون هو الذي أكرها من مورثه قبل موته ومحملها أيضا حيث جهل حال المكري وأما ان علم منه الرضا فلا كراهة وان علم منه عدم الرضا فهل يكون كشرطه ان لا يكرى لمثله فيفسد العقد لانه شرط مناقض لمقتضاه الا ان يسقطه أو يبس كالشرط فالعقد صحيح ويحرم عليه ذلك يحرم

(قوله ما لم يضطر الخ) لا يشترط الاضطرار بل متى بدت له الإقامة اضطرار لا يساغ له ذلك في المدونة ولو بداله من السفر أو مات
 اكربت من مثله انتهى (قوله أولفظ مثله) اللام الداخلة على لفظ زائدة (قوله مثله) صفة لغير فظ أى ان غير الفظ أجرها الغير
 فظ مثله (قوله أولفظ مثله) أى أو أجرها فظ لفظ مثله إشارة الى ان مثله الواقعة في المصنف صفة لموصوف محذوف أى لفظ
 مثله وعلى هذا فهو من عطف الماير لا من عطف الخاص على العام لانه لا يكون باو وفي بعض النسخ أو ثوب بثله أى يكره ان
 استأجر ثوباً بالبدن ان يكره مثله وضمنه الكثيرى الاول الالبينة على تلفه من غير تعدى الثاني لان ضمان الاول ضمان تممة
 فيزول مع البينة لا ضمان عداء ويجرى في الثوب نحو ما تقدم على ما يظهر فاذا استأجره ليجمل عليه شيئاً فلا يكره ان يؤجره
 في جمل مثله وله ان يؤجره بمضرة ربه أو لادم ارادة لبسه أو وارثه لموته (قوله وتعليم فقه وفرائض) أى اذا كان عينا أو مالاً وكان
 كفاثاً فسيأتى انه يجوز اخذ الاجرة ٢٠ على الفرض الكفاث (قوله بل يكره بيع كتب الفقه) أى ما لم يتحج له (قوله جائز

الضرورة الغرماء) بل واجب
 وعن محمد بن عبد الحليم
 كتب ابن وهب الى ألفها
 بثلاثة دينار وأصحابنا
 متوافرون وكان أبى وصيه
 (قوله تعليم عمل الفرائض)
 هو المناصحات (قوله وعلى
 كتابة ذلك) أى ما لم يتحج لها
 وكذلك كتب الفقه الاجارة
 عليها مكرهه ما لم يتحج له
 (قوله واجارة كتب فيها ذلك)
 معطوف على قوله الاجارة
 وكذلك قوله أو بيعها وقوله
 بدليل ما قبله أى الذى هو
 قوله واجارة كتب فيها ذلك
 (قوله المراد باللعن التطريب)
 عبارة بعض أى التنعيم وهو
 بعناه (قوله وهو تقطيع
 الصوت) المراد عدم اتصال
 الحروف ببعضها بعض (قوله
 على حده المعروف) أى على
 طريقته المعروفة عندهم

ما لم يضطر لذلك لتعذر ركو به مثلاً فان حصل ضرورة فلا (ص) أولفظ مثله (ش) يعنى ان
 الفظ اذا استأجر اداة اير كها يكره له ان يكره الفظ مثله يركها فان قيل هـ ذابستتقاد من
 المعطوف عليه فافادته فالجواب ان هـ ذابستتقاد من المعطوف عليه فافادته فالجواب ان هـ ذابستتقاد من
 دخل على اعطائها الفظ فقد يتساهل فيها فبقية عليه بذلك وحينئذ فقد يركها كايجار مستأجر
 دابة لغير فظ مثله أولفظ مثله (ص) وتعليم فقه وفرائض كبيع كتبه (ش) أى ونما هو مكره
 أخذ الاجرة على تعليم الفقه لثاقل طالبه والمطلوب خلافه وكذلك يكره أخذ الاجرة على
 تعليم فقه الفرائض للامالة المذكورة وكذلك يكره بيع كتب الفقه ما لم يكن مفاسدا كما مر في
 الفاس انه جائز لضرورة الغرماء وأما أخذ الاجرة على تعليم عمل الفرائض فلا كراهة فيه
 وعطف فرائض على فقهه من عطف الخاص على العام وقال الشارح قال في المعونة واكره
 الاجارة على تعليم علم الشعر والنحو وعلى كتابة ذلك واجارة كتب فيها ذلك أو بيعها وقد كره
 مالك بيع كتب الفقه فكيف يكره بيعه فلا تجوز اجارته انتهى أى جواز استئجاره
 الطرفين بدليل ما قبله والفقه لغة الفهم وفي الاصطلاح هو العلم بالاحكام الشرعية العملية
 المكتسب من أدائها التفصيلية (ص) وقراءة بلحن (ش) المراد باللعن التطريب وهو
 تقطيع الصوت بالانغام على حده المعروف والمعنى انه يكره أخذ الاجرة على القراءة بالاحسان
 فهو على حذف مضاف أى واجارة قراءة مخدّف المضاف وأقام المضاف اليه مقامه وليس
 المراد انه يكره القراءة باللعن كما هو ظاهر العبارة لثايل يكره التكرار مع ما سبق في سجود
 التلاوة من قوله وقراءة بلحن من غير فائدة وانما عبر هنا بالمفرد للاختصار (ص) وكراء دف
 ومعزف لعرس (ش) الدف بضم الدال وفتحها لغة هو المدور المغشى من جهة واحدة فان غشى
 منه ما كان مربعا فهو المزهر والمعزف نوع من أنواع العيودان ونقل بعض عن الراغب ان
 المازف الملاهى ويشمل الاوتار والمزاهر انتهى والمعنى ان مالكاً كره كراء ما ذكره للاعراس
 ولا يلزم من اباحة ضرب الدف في العرس اباحة اجارته فيه وأما اجارة المعزف في غير الاعراس

والمراد بلحن لم يخرج به القرآن عما أجمعت السبعة على وجوبه وأما ما اختلف في وجوبه
 ففى القول بوجوبه تحريم القراءة بخلافه وعلى القول بعدم وجوبه ينبغى قراءة القرآن بخلافه والصحيح أن ما وراء السبع لا تجوز
 القراءة به (قوله وانما عبر هنا بالمفرد للاختصار) ظاهره انه عبر فيما تقدم بالاحسان الذى هو جمع لحن مع انه انما عبر بلمن
 فكان الاول أن يسقط لفظ هـ وبقول وعبر بالمفرد للاختصار (قوله نوع من العيودان) تنبع في ذلك بهراما ولكن المناسب
 ما ذكره عن الراغب لانه يخرج عن الاول أشياء كثيرة (قوله الاوتار والمزاهر) وعبرة أخرى فيشمل الاعواد والباب والسنتير
 والكبج وغير ذلك (قوله ولا يلزم) أى ومقتضى القياس الجواز ولذلك قال بعضهم فان قلت فعلهما في العرس جائز فم كره الكراء
 له والوسيلة تعطى حكم مقصدها قلت سد الذريعة أى لو جاز في العرس لتوصل الى كراهته في غيره انتهى وعبرة أخرى ان هذا
 مبنى على انه مرجوح الفعل وهو قول مالك في المدونة لانه من الجائز الذى استوى فعله وتركه

(قوله والمراد بالعرس خصوص النكاح) وعبارة غيره المراد به خصوص النكاح وغيره في المدونة فلا يقال المراد بالعرس نكاح فرح كاجتماع بعض الناس ببعض في اعيال معروفة ويجعلونه فرحا وسورا فلا يجوز فيه ما ذكرنا انتهى ثم انك خبير بان قول المصنف وكراء دف ومعرز عرس لا يفيد حرمة الآلة التي هي من افراد المعرف مع أن المعتمد الحرمة والحاصل ان البدر قبل منع سماع الآلة عن عياض والمأزري وان ابن رشد نص على ان كراهة كراء المعازف انما يأتى على القول بجواز سماع الآلة في العرس انتهى وخلاصته ان المعتمد حرمة سماع الآلة فيحرم الاستنجار عليها ^{بوتنبية} بقي كراء الدف في غير لعرس وعن ضربيه في غيره والحكم الحرمة كما ذكرنا ذلك في رسالة متعلقة بذلك (قوله كالخياطة) يعمل على ما اذا كان يستبد بذلك للكافر وأما اذا كان في حانوته ويخيط له كالناس فهو جائز ويبقى النظر فيما اذا كان يخيط له في حانوته ولا يخيط لاله والظاهر الكراهة (قوله كعصر الخمر) أى وأما اذا كان يخدمه في بيته ٢١ أو يجري خلفه فهو حرام ويقتضخ متى

اطلع عليه فلم يطلع عليه
الابعد الفوات فلا يتصدق
عليه بالعوض فحرمة هذا
أخف من حرمة العصير كما
أفاده بعض شيوخنا ومثل
ذلك الارضاع (قوله أو على
انه) منصوب معطوف على
قوله على نزع الخافض وكان
الاولى الصاقه به (قوله وكذلك
يكراه للانسان ان يبني مسجدا
للكراء الخ) أى لانه ليس من
مكارم الاخلاق قال بناء الله
ابتداء ثم قصد أخذ الكراء
من يرضى كره القصد الثاني
وكذا يكراه أخذ الكراء ممن
يرضى بيته كافي المدونة وأجاز
غيرها أخذها في البيت واعتراض
الخطاب على المصنف بان
أكثر عبارات أهل المذهب
أدغم الجواز لا الكراهة وقول
الشارح ممن يرضى إشارة إلى
ان محل الكراهة اذا أخذت

فانه لا يجوز والمراد بالعرس خصوص النكاح (ص) وكراء كعبد كافرا (ش) يعنى انه يكره للمسلم ان يواجر نفسه أو ولده أو عبده المسلم أو دابته لكافرا ومحلها اذا كان المسلم لا يجوز له فعل ذلك لنفسه كالخياطة والبناء والحرق وما أشبه ذلك وأما ما لا يجوز للمسلم فعله لنفسه كعصر الخمر ورعى الخنازير وما أشبه ذلك فانه لا يجوز له ان يواجر نفسه وما ذكره كرمعه لكافرا فان فعل فان الاجارة ترد قبل العمل فان قامت بالعمى فان الاجارة تؤخذ من الكافر ويتصدق به على الفقراء أدباللم لم الا ان يعذر لاجل جهل ونحوه فانها لا تؤخذ منه ونصب قوله كافر على نزع الخافض وأما الاجارة لعبد الذمى فقد مر انه مكروه في باب الزكاة عنه وقوله ويبيع أو اجارة لعبد أو على انه مفعول ثان لكراء لانه اسم مصدر يعنى كراء فينصب مفعولين ومفعوله الاول كعبد وهو أولى لان النصب على نزع الخافض مقصور على السماع (ص) وبناء مسجد للكراء وسكنى فوقه (ش) يعنى وكذلك يكره للانسان ان يبني مسجدا للكراء أى يأخذ اجرة ممن يرضى فيه وكذلك يكره السكنى فوقه بالاهل وما يأتى في باب الاحياء من منع السكنى بالاهل فوق ظهر المسجد محمول على ان المسجد لم يبن للكراء فله حرمة فوق حرمة المسجد المبني للكراء كما هنا أو ان الكراهة هنا محمولة على المنع فيوافق المنع الا ترى كما نقله الناصر اللقاني على التوضيح وأما السكنى فوق ظهر المسجد بغير اهله فانها جائزة وكذلك السكنى بالاهل تحت المسجد سواء بنى المسجد للكراء أم لا (ص) بمنفعة تتقوم (ش) البناء ببيعة تقديره صحت الاجارة بعاقده وأجر يدفع بسبب منفعة تتقوم والمعنى ان الاجارة لا تصح الا بعاقده كما قد البيع وبدفع أجر بسبب منفعة تحصل للمساكين وأن تكون هذه المنفعة لها قيمة ومعنى تتقوم ان تكون لها قيمة يحترز بذلك عما لو استأجر تفاعحة للشم أو استأجر الطعام لتزوين الخواص فانه لا يصح اذ لا قيمة له وكذلك كل ما لا يعرف بعينه فانه لا يجوز استنجاره خشية السلف بزيادة الاجرة وانظر حكم من استأجر مسكاً أو زاد للشم هل هو مثل استنجار التفاعحة للشم ونحوه وهو الظاهر ومثل هذا والله أعلم كراء الشمع للشمى به فى الزحف كما عندنا بمصر وبعبارة المأخوذ

من المصلين وأما من بيت المال فلا كراهة كذا وجدت عندى مما كتبت زمن الاخذ عن الشيوخ (قوله يكره السكنى فوقه بالاهل) هذا اذا بنى للسكنى قبل التحبيس بان قصد ذلك قبل بناء المسجد أو حال بناءه أو بعده وقبل تحبيسه وقوله وما يأتى الخ أى فيحمل على ما اذا بناه بعد تحبيسه وانظر لوجهل فعل الواقف في البيت فوقه بالاهل هل هو قبل تحبيسه أو بعده (قوله أو ان الكراهة هنا الخ) استظهر والجواب الاول والنقل يفيد قوة ما قاله الناصر وتأمل (قوله وانما جائزة) كان مبنيا للكراء أو له بمادة (قوله تتقوم) مضارع تقوم أى تقبل التقويم فيجوز اثبات نأيه وحذف احدهما وهو بفتح التاء لانه لا يلزم لا يبنى للمفعول وقال بعضهم بضم الاولى والصواب الاول (قوله البناء ببيعة الخ) جعلها للعوض أولى من جعلها للبيعة والمعنى صحة الاجارة بعاقده وأجر فى مقابلة منفعة تتقوم أى تقبل القيمة لو تلفت بخلاف التفاحه فان رائجها لا قيمة لها اذا تلفت قاله عجم (قوله وأجر يدفع) الدفع ليس بشرط (قوله للشمى به فى الزحف كما عندنا بمصر) وهو الذى يقال له شمع القاعة أى يمشى بها الزينة

من غير ان يوقد وأما لو كان على وجهه أن يوقدها أو يأخذ منها بحسب ما ذهب ويرد الباقي فلا يجوز وتقدمت عند قول المصنف
 لا منها وأريد البعض (قوله من حيث انه استيفاء) ظاهر العبارة انه ناشئ عن الاستيفاء لا من تلك الحيثية وليس كذلك لانه
 لا استيفاء أصلاً كما يشير إليه قوله أولاً وأما تأثرها في مرور الزمن فتدبر (قوله وشرعاً) قد يقال يستغنى عن ذلك بقول المصنف
 ولا حظركافي عب (قوله لعدم تحقق المنفعة) يفيد انه لو تحقق المنفعة جاز فقد قال الابي وأما ما يؤخذ على حل المعقود فان كان
 يرقيه بالرقبة العربية جاز وان كان بالرق العجمية لم يجز وفيه خلاف وكان الشيخ يقول ان تكرار منعه النفع جاز انتهى (قوله
 بلا استيفاء عين قصداً) قال بهرام ٢٢ وقوله قصد الاحتراز به من اجارة الشيا وبخوها فان بعضها وان ذهب بالاستعمال

لكن يحكم التبع ولم يقصد
 بخلاف الثمرة والشاة والحاصل
 ان محط الغائبة قوله قصداً
 وذلك لان في الاجارة استيفاء
 عين لكن لا قصداً (قوله
 فلا يسـنـأجر الشاة الخ) لانه
 ليس في ذلك بيع منفعة بل
 بيع ذات كافي عجم (قوله ولا
 حظرك) لا يخفى ان من الخطر
 الاستئجار على صـنعة آنية
 من نقد (قوله ولو صحفاً)
 فيجوز اجارته لمن يقرأ فيه
 وهو مبالغة في قوله تتقوم أي
 تتأثر باستيفائها لان أوراقه
 وكتابته تتأثر بالقراءة فيه
 ومحل ذلك ما لم يجعله متجراً
 انتهى وانظر لوجعه متجراً
 هل يكره أو يحرم وهو الظاهر
 (قوله ونـدرانـكشافه) صورة
 ذلك ان يقول استأجر منك
 أرضك ان انكشفت ولم ينقد
 هكذا وقع في المدونة قال عجم
 وظاهر المدونة ان اجارة
 الارض التي غمرها وندر
 انكشافه لا تجوز الا بشرط
 الانكشاف عنها أي الدخول

من قوة كلامهم ان معنى تقويمها دخولها تحت التقويم بان تكون الذات بحيث تتأثر
 باستيفائها من حيث استيفائها وتأثر اثرها في بيعها يقع في مقابلة الاجرة التي هي له كالقيمة للذوات
 وأما تأثر التفاحه ونحوها بالشـم فاعلم هو من مرور الزمن وليس ناشئاً عن الاستيفاء من حيث
 انه استيفاء (ص) قدر على تسليمها (ش) يعني ان المنفعة التي تحصل للمستاجر من شروطها
 ان يكون مقدوراً على تسليمها للمستأجر حساً فلا تجوز اجارة الاعمى للخط والآخر للكلام
 وشرعاً فلا تجوز الاجارة على اخراج الجان والدعاء وحل المربوط ونحو ذلك لعدم تحقق المنفعة
 ولا على تعلم الغناء ودخول الحائض المسجد (ص) بلا استيفاء عين قصداً (ش) تقدم ان
 الاجارة بيع منفعة مخصوصة فيكاهه قال صحة بيع المنفعة المخصوصة بشرط ان تكون
 المنفعة مما تتقوم وان يقدر على تسليمها وان لا يكون فيها استيفاء عين قصداً فلا تسـأجر الشاة
 لاخذ نتائجها ووصفها ولا الاشجار لاخذ ثمارها ويسـتثنى من قوله بلا استيفاء الخ مسألة
 لاسترضاع ومسئلة من استأجر أرضاً فيها عين أو ثروة شاة للبها اذا وجدت الشروط كما سيأتي
 فان فيها استيفاء عين قصداً وهو الابن والماء (ص) ولا حظرك وتعين (ش) الخطر المنع والمراد
 بالمتعين ما لا يقبل النيابة ولو كان غير فرض فن أمثلة الخطر أي المنع الاستئجار على صـنعة
 آنية من نقد واستئجار الحائض على كنس المسجد ومن أمثلة المتعين ركعتا الفجر وركعتان
 قبل الظهر وغير ذلك (ص) ولو صحفاً وأرضاً غمرها وندر انكشافه وشجر التخييف عليها
 (ش) مبالغة في الجواز فيما اذا توفرت فيه الشروط يعني انه يجوز استئجار المصحف لمن يقرأ فيه
 لجواز بيعه خلافاً لابن حبيب في منعه اجارته وكذلك تجوز اجارة الارض التي غمرها الماء
 بشرط عدم انتقاد الاجرة فتى وجد النقد ولو تطوعا وجـد المنع وقيد بندور الانكشاف لكونه
 في حيز المبالغة فهو محل الخلاف واما لو كان انكشافه غالباً فلا نزاع في الجواز كما انه لا نزاع في
 المنع اذا كانت لا تنكشف أصلاً وكذلك تجوز اجارة الاشجار لمن يحفف عليها ايابه لان الاشجار
 تنقص بذلك منفعتها وتأثر فقوله وأرضاً الخ معطوف على مصحفها هو في حيز المبالغة ولذا قيد
 محل الخلاف بقوله وندر انكشافه اذهي جـلـة ماضوية حالية فيقدر معها قد وقوله غمر
 ماؤها صـفـة لارض وفيه حذف تقديره غمرها ماؤها وقوله وشجراً الخ معطوف أيضاً على
 مصحفها وفيه الخلاف ولذا قال (على الاحسن) عند ابن عبد السلام قال في التوضيح والخلاف
 فيها خلاف في حال هل هذه منفعة متقومة أم لا (ص) لا لاخذ ثمرته (ش) المعطوف محذوف

على ذلك وجوز هذه المسئلة أيضاً مشروط بعدم النقد فتى حصل ولو تطوعا وجد المنع (قوله خلافاً
 لابن حبيب في منعه اجارته) أي لان اجارته كأنه انما للقرآن وبيعه ثمن للورق والخط كابن حبيب يوافق على جواز بيعه ويخالف
 في اجارته فقد بيعت المصاحف في أيام عثمان رضي الله عنه فلم يذكر أحد من الصحابة ذلك فكان اجساعاً (قوله فلا نزاع في الجواز)
 أي ويجوز بشرط النقد وبقي ما لو كان انكشافه مستتباً وهو أولى من صورة الندور في جواز العقد ومثله في عدم جواز النقد
 (قوله ولذا قال على الاحسن) أي فهو راجع لقوله أو شجراً فقط (قوله هل هذه) بيان للخلاف في حال (قوله المعطوف محذوف)
 انما جعله محذوفاً لان لا تعطف الا المفردات أي الاسماء المفردة

(قوله أى لا يجوز اجارة الاشجار الخ) لا يخفى ان اطلاق الاجارة عليهم ما حاز لانه ليس فيه ما يبيع منفعة وانما فيه ما يبيع ذات كاعلم من كلامه فلا يحتاج لذكرها في محترز بلا استيفاء عين قصد انهم يصح جعلها ما محترزه ان استأجر الشجر لاصرف من التجفيف عليها وأخذ ثمرها والشاة للانتفاع بها في شئ يجوز الانتفاع بها فيه ولا أخذ لبنها (قوله أسقط الشرط الاول فقط) وهو قوله لا بد من تعدد الشياه وكثرتها أى فالشرط الاول هو المجموع (قوله وأخذ لبن شاتين) أى لا أكثر فلا يجوز بأقل شيخنا عبد الله وأما ابن واحدة فيجوز بالطريق الاول ثم بعد هذا كله فهذا خطأ كما أفاده محضى نت فائلا معنى كالعشرة ان يكون اشترى ابن شاة مثلا ومعنى القلة ان يكون اشترى ابن شاة أو شاتين هذا معنى الكثرة والقلة قال في كتاب التجارة لارض الحرب ومن اشترى ابن غنم باعها بجزا فاشهر أو شهرين أو الى أجل لا ينقص اللبن قبله فان كانت غنم باسيرة كشاة أو شاتين لم يجز اذ ليست مأمونة وذلك جائز فيما كثر من الغنم كالعشرة ونحوها ان كانت في الابان وعرفا وجه حلالها ٢٣ وان لم يعرف وجهه لم يجز ذلك وان اشترى لبنها ثلاثة أشهر

في ابائه فماتت خمس بعد أن حلبت جميعها شهر انظر فان كانت الميتة تحلب قسطين والباقية قسطا تنظر كم الشهر من الثلاثة في قدر تغاق اللبن ورخصه فان قيل النصف فقد قبض نصف صفقه بنصف الثمن وهالك ثلثا النصف الباقي قبل قبضه فله الرجوع بمحضته من الثمن وهو ثلثا نصف الثمن وذلك ثلث الثمن أجمع ولو كان موت هذه الميتة قبل ان تحلب شيئا رجع بثانى جميع الثمن انتهى عياض وانما جاز شراء لبن الغنم الكثرية ولا تؤمن فيها جاحة الموت وغيره لكن هي آمن من القليلة لان الكثرية اذا ماتت منها بعض وجف لبنه بقي بعض وقديقل لبن واحدة ويزيد ابن أخرى

أى لا شجرا لاخذ ثمره أى لا يجوز اجارة الاشجار لاجل أخذ ثمرها لان ذلك يؤدي الى بيع الثمرة قبل بدو صلاحها بل قبل وجودها وقوله (أو شاة للبنها) يصح عطفه على ما هو جائز وهو قوله أو شجر الجفيف الخ حيث استوفى شروط بيع اللبن وقد مر في باب السلم ان يبيع ان وقع جزا فلا بد من تعدد الشياه وكثرتها وان يسلم في الابان وهو زمن الربيع وان يعرف وجه حلالها أى قدره ليعلم البائع قدر ما باع ويعلم المشتري قدر ما اشترى وان يكون الى أجل لا ينقص اللبن قبله وأن يشرع في ذلك في يومه أو في أيام يسيرة وان يسلم الى ربه الا الى غيره وان وقع لبيع على الكيل اسقط الشرط الاول فقط ولعل الجواز مع هذه الشروط ان الشياه لما كثر بان كانت عشرة مثلا وأخذ لبن شاتين منها غير معينة فقد دخل على ان لبن شاتين غير معينتين له لان الفرض أنها متساوية في اللبن وحينئذ يرد بالشاة في كلام المؤلف الجنس فيصدق بالمتعدد كما هو من جملة الشروط ويصح عطفه على الممنوع حيث انخرم بعض هذه الشروط وهذه ليست من باب الاجارة لان هذا يبيع ذات وهو اللبن والاجارة يبيع المنافع (ص) واغتفر ما في الارض ما لم يزد على الثلث بالتقويم (ش) يعنى ان من اشترى أرضا أو دارا فيها شجر مثمر فاشترط المكثري ادخال الشجر المذكور في عقد التناجز فان ذلك جائز حيث كانت قيمته الثلث فأقل بان يقال ما قيمة كراء الارض بلا شجر فيقال عشرة مثلا وما قيمة الثمرة منفردة بلا أرض بعد اسقاط الكلفة فيقال خمسة فأشار بقوله بالتقويم الى ان الثلث فسادونه انما ينظر له بالتقويم لاجل استئجار العين به لانه قد يزيد على القيمة وفهم من قوله ما لم يزد على الثلث عدم اغتفر ما زاد عليه ولو شرط منه قدر الثلث فأقل وهو المشهور ولو لم يقع اشتراط لدخول الشجر المذكور فلا يدخل في عقد الكراء بل هو لا كرى فقوله واغتفر الخ أى وان كان فيه استيفاء عين قصد البسارته ولدفع الضرر في الدخول عليه لاجل الشجر وهذه بالنسبة للشجر وأما للزرع فلا يغتفر اشتراطه اذا كان ثلثا قال فيه او من اشترى أرضا فيها زرع أو بقل لم يطب

والقلة المعتادة والزيادة المعتادة للشجر ومن ثبته لكثرة بان يسلم في ابن شاة أو أكثر من عدد كثير والشاة أو الشاتان معينتان خطأ صراح وان تبع فيه الشيخ عبد الرحمن وكأثره ما لم يبقا الى كلامه في كتاب التجارة لارض الحرب وفي السلم الثانى والله أعلم انتهى (قوله لان الفرض) علة لمحذوف أى وجاز ذلك لان الفرض (قوله) واغتفر الخ) مشروط بأن يكون الكراء وجيبه وان يكون طيب الثمرة في مدة الكراء وان يكون اشتراطه الدفع الضرر فالكثرة مشاهرة لا يغتفر فيها شئ وقد رنا قوله فيها شجر مثمر أى لم يبد صلحه أما ان كان وقت الكراء قد بدا صلحه فيجوز ادخاله وان كان أكثر من الثلث لانه يبيع واجارة لكونه مستقلا كما أفاده بعض شيوخنا (قوله فاشترط المكثري) اغتاده كذلك لانه لا يدخل الثلث فسادونه الا به واذا اشترى دارا سنين وبها غر اشتراطه فان كانت قيمته سنة الثلث فأقل جاز وان كانت في سنة الثلث فأقل وفي سنة أكثر واذا نظر الى قيمة جميعه من الكراء في المدة كانت الثلث لم يجز ويكون الكراء فاسدا في المدة جميعها (قوله اذا كان ثلثا) أى وأما اشتراط أقل من الثلث فانه جائز كما أفاده الشيوخ

(قوله فجواز اشتراطه) تفريع على قوله أخفض مرتبة أى ولاجل الإخفزية حكموا بان جواز اشتراطه مقيس على جواز مساقاته (قوله كنيسة) أى أوبيت ناراً ومجلا لمبيع الخمر وعصره أو مجعلا للفساق (قوله يعنى ان الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز) فيه ان الغناء المجرد عن مقتضى التحريم الكراهة فقضية ذلك ان تكون الاجارة مكروهة لا حرام (قوله على مارجحه ابن يونس) أى من أقوال ثلاثة قبل يتصدق بالثمن والكراء وقيل يتصدق بفضلة الكراء وفضلة الثمن وقيل في المبيع يتصدق بفضلة وأما في الكراء فيتصدق بالجميع (قوله ان الدار) حاصله ان المنظور فيها البناء والارض غير منظور اليها وبقدرة الدراهم في مقابلتها أى مقابلة الارض التي شأنها ان لا تقصد فلذا تصدق بالجميع بخلاف الارض البراح وبعد هذا فهو تكلف فقول الشارح ان الدار أى أرض الدار ٢٤ وقوله فكان الدراهم انما وقعت في مقابلة ذات الارض أقول الذي يترتب على قوله

لما الخ ان يقول فكان الدراهم انما وقعت في مقابلة البناء لا في مقابلة ذات الارض الان يقال أراد بذات صاحبة والمعنى صاحبة الارض الذي هو الدار وقوله فانه ينتفع به امن غير بناء أى فاجرتهم بثابتة ثمن المبيع فلذلك يرد الزائد بخلاف الدار لما كانت الارض غير مقصودة فالدرهم الواقعة في مقابلتها ليست بثابتة ثمن المبيع فلذا ردت كلها (قوله ولا متعين) المراد به ما يطلب من الشخص فعله ولا يصح النيابة فيه (قوله لا يجوز له ان يكرى نفسه فيه) واذا كان لا يجوز ان يكرى نفسه فيه لا يجوز ذلك ان أكراه فهو لازم له وكان الاظهر في معنى كلام المصنف ان يقول يعنى ان الذي يتعين فعله على المكاف نفسه لا يجوز له ان يكرى غيره في فعله لانه لا يقبل النيابة وما لا يقبل

فأشترطه فان كان نافها جاز ولا يبلغ بهذا الثالث اه والفرق بين الاصول والزرع ان الزرع أخفض من مرتبة الاصول ألا ترى أنه لم تجز مساقاته الا بشرط ومنعه ابن عبدوس رأساً فجواز اشتراطه مقيس على جواز مساقاته ومساقاته مقيسة على مساقاة الاصول فهو مقيس على مقيس كما قاله أبو الحسن على المدونة (ص) ولا تعليم غناء أو دخول حائض لمسجد أو دار لتخذ كنيسة كبيعها لذلك وتصدق بالكراء وفضلة الثمن على الارح (ش) يعنى ان الاجارة على تعليم الغناء لا تجوز ومثله آلات الطرب كالعود والمار لانه ثبوت الملك على العوض فرع ثبوته على المعوض ونحوه ان الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه وكذلك لا تجوز اجارة الحائض على ان تخدم المسجد نعم ان كانت الاجارة متعلقة بخدمتها فيجوز لها ان تقيم من يخدم المسجد عنها نيابة للضرورة وكذلك لا يجوز للمسلم ان يكرى داره مثلاً لمن يتخذها كنيسة أو خجارة وكذلك بيعها لذلك ويرد العقد ان وقع فان فات باستيفاء المنفعة أو بعضها فالشهور انه يتصدق بجميع الكراء للفقراء وجوباً في الاجارة وبفاضل الثمن عن ثمن المثل في المبيع بان يقال ما يساوى ثمن هذه الدار أو هذه الارض لمن يتخذها كنيسة أو خجارة مثلاً فيقال خمسة عشر ثم يقال وما تساوى لو بيعت لمن لا يتخذها كنيسة ولا خجارة فيقال عشرة فيصدق بالخمس الزائدة على مارجحه ابن يونس والفرق بين الكراء والمبيع انه لما كان يعود للكرى ما أكراه لم يكن عليه ضرر كثير فذلك لزمه التصديق بالكراء جميعه بخلاف البائع فانه لا يعود اليه ما باعه فلو وجب عليه التصديق بالجميع لاشتد ضرره والارض كالدار من انه يتصدق بالكراء وقيل يتصدق في كراء الارض بالزائد كافي المبيع والفرق على هذا ان الدار لما كانت لا ينتفع بها الا بعد بناءها غالياً فكان الدراهم انما وقعت في مقابلة ذات الارض وأما الارض فانه ينتفع به امن غير بناء فالمنفعة فيها هي المقصودة بالاجارة (ص) ولا متعين كركعتي الفجر بخلاف الكفاية (ش) يعنى ان الذي يتعين فعله على المكاف سواء كان في نفسه واجباً أو غير واجب لا يجوز له ان يكرى نفسه فيه ومن باب أولى ما هو أعلى من ركعتي الفجر بخلاف فرض الكفاية فان الاجارة تجوز على فعله لانه يقبل النيابة كاذان وغسل الميت مالم يتعين عليه فحينئذ لا تجوز الاجارة عليه (ص) وعين متعلم

النيابة لا يجوز ولا يصح لكرائه على فعله (قوله بخلاف فرض الكفاية) نخوة قول ابن الحاجب بخلاف ورضيع غسل الميت وحمل الجنابة وحفر القبر فقال ابن عبد السلام اذ افقه موصف التعمين من العبادة جاز الاستنجار عليها ألا ترى ان غسل الميت وما عطف عليه عبادة لكنهم المالم تتعمين جاز الاستنجار عليها فان قلت هذا منقوض بصلاة الجنابة فانها غير متعمينة ولا يجوز الاستنجار عليها قلت لما كانت عبادة صورية منع الاستنجار عليها كغيرها من العبادة المشاركة لها في الامتياز بالصورة بخلاف الغسل والحمل أى فالغسل يكون للعبادة والنظافة وغير ذلك وكذلك الجنابة مشاركة في الصورة أشياء كثيرة فاذا علمت ذلك فقول المصنف بخلاف الكفاية أى بعض الكفاية وكذلك الامر بالمعروف والنهي عن المنكر لا يمكن الاستنجار فيه كما أفاده في حاشية اللقاني (قوله وعين متعلم) أى لقراءة وكتابة أو صنعة قال الزرقاني ولا يلزم اختصار حاله الامكان علم ذلك بالنظر الى ذات الرضيع من نعله وقوته وكبره وصغره والمتعلم يعلم غالباً كآؤه وبلادته بالنظر اليه انتهى

(قوله ودار وحانوت) اشعر تيميله بالعقارب والسنن لا يلزم تعيينها بل تجوز على معين وفي الذمة وهو كذلك (قوله وبناء على جدار) احترز من كراء الارض للبناء عليهم فلا يجب تعيين ما يبنى فيها من كونه بحجر أو طوب (قوله محمل) يفتح أوله وكسر ثالثه ما ركب فيه من شقة وشقة أو محفة لانه يختلف باختلاف السعة والضيق والطول والفصر وأما بكسر أوله وفتح ثالثه فملافة السيف ثم أنهم استظهروا انه لا يكفي وصف المذكورات اذا حضرت مجلس العقد من غير رؤية بل لابد من رؤيتها (قوله فجنس ونوع) لواقعة على النوع لكان أولى لانه يعلم منه تعيين الجنس بالطريق الاولى (قوله يعني ان الدابة غير المضمونة) اذا أريد العقد على عينها وليس المراد انها كانت معينة قبل العقد لانه لا معنى لتعيين المعين ٢٥ (قوله ولو كانت حاضرة مشاهدة) لاحتمال ابد الهابدون (قوله

يقيم مقام التعيين) أى فى صحة العقد فقط وأما فى الخروج عن كونها مضمونة الى كونها معينة بحيث تنفسخ الاجارة بموتها فلا بد من الاشارة اليها احسب (قوله حتى يقول بنفسك) أى أو يعرف انه يعمل به بنفسه أو كان عمله مقصود الدقة قال فى التوضيح محمداً وان وقع الكراء على الاطلاق حمل على المضمون حتى يدل دليل على التعيين وقوله وان ضمنت لجنس معطوف على مة درأى ردابة لركوب ان عرفت وان ضمنت لجنس (قوله وأراد به المصنف الذى الخ) المناسب ان يقول اطلق الجنس وأراد به النوع كالخيل والابل لان الجنس مطلق الحيوان وقوله واطاق النوع الخ المناسب ان يقول واطاق النوع وأراد به المصنف وهو البحت والعرب من الجمال مثلاً لانه تنبئ به محمل التعيين اذا كان فى الموضع

ورضيع ودار وحانوت وبناء على جدار ومحمل (ش) يريد ان ذلك يلزم تعيينه حال العقد والافسد فاما تعيين المتعلم والرضيع فلاختلاف حال المتعلم بالذكاء والبلادة وحال الرضيع بكثرة الرضاع وقتله وكذلك يلزم تعيين الدار لكثرة والحنوت ولا يصح ان يكونا مضمونين فى الذمة اذ لابد من ذكر موضوعهما وحدودهما ونحو ذلك مما يختلف فيه الاجرة وكذلك اذا كرى جدار البينى عليه بناء فلا بد من تعيين قدر البناء وصفته وكونه بالطوب أو الحجارة أو غير ذلك ويلزم أيضاً تعيين المحمل اذا كراهه لركوب فيه ومحمل لزوم تعيين ما ذكر من هذه الامور ان لم توصف والا اكتفى بالوصف عن التعيين فقوله (ان لم توصف) راجع للجميع لكن البناء على الجدار لا يمكن فيه الا الوصف وهو ظاهر وعلى هذا فاقاله اللخمي فى الرضيع وفاق للذهب وذكر الشارح كلام اللخمي فقال وقال اللخمي لو وصفوا سن الرضيع من غير اختبار رضاعه جاز عقد الاجارة عليه (ص) ودابة لركوب وان ضمنت لجنس ونوع وذ كورة (ش) يعنى ان الدابة غير المضمونة لابد ان تكون معينة أى مشاهدة مع الاشارة وان كانت مضمونة لم يلزم تعيينها بل الواجب تعيين جنسها تكميل أو ابل أو بقال ونوعها كبرزون أو عربى أو بخت أو عرباب وذ كورتها أو أنوثتها فاذا قال اكثر بيت منك دابتك هذه أو سفينةك هذه كانت معينة وان قال اكثر بيت منك دابة أو سفينة أو دابتك أو سفينةك كانت مضمونة ولو كانت حاضرة مشاهدة ولو لم تعلم له دابة أو سفينة غيرهما ولا يخرجها من الضمان الى التعيين الا الاشارة اليها والوصف فى هذا الباب يقوم مقام التعيين كما قال المؤلف كأن يقول دابتك البيضاء أو السوداء أو نحو ذلك وكذلك لو قال له اكثر بيتك لتخيط لى هذا الثوب أو لتبني لى هذا الحائط فهو مضمون حتى يقول بنفسك وحينئذ قد حذف المؤلف قوله ان لم توصف من هنالك لالة الاول عليه ثم انه اطلق الجنس وأراد به المصنف الذى فى الخيل أو الابل أو نحو ذلك لان الجنس الحقيقى هو مطلق الحيوان واطلاق النوع وأراد به بعض افراد ذلك المصنف وهو البحت والعرب من الجمال (ص) وليس لراعى أخرى ان لم يقو الا بشارك أو تنقل ولم يشترط خلافه ولا فاجره لمستأجره كاجير لخدمة أجر نفسه (ش) يعنى ان من استأجر على رعاية غنم كثيرة لا يقوى على أكثر منها فليس له ان يرعى معها غيرها الا أن يكون معه راع يقوى به فان كانت يسيرة فله ان يرعى معها غيرها الا أن يشترط عليه ربه ان لا يرعى معها غيرها فيجوز ويلزمه فان رعى غيرها بعد الشرط فان الاجرة تكون رب الغنم الاول وكذلك أجير لخدمة اذا أجر نفسه من غير مستأجره يوماً

٤ خرشى خامس المصنفان وأما اذا لم يكن الا البحت أو العرب فلا يشترط ذكر المصنف شيخنا (قوله الا ان يكون معه راع الخ) اذا علمت ذلك تعلم ان معنى كلام المصنف ليس لراعى أخرى بكل حالة الا بحالة المشاركة (قوله ويلزمه) أى الوفاء به (قوله فان الاجرة الخ) قال عجم وطريقه معرفة ذلك ان يقال ما أجرته على ان يرعاها وحدها فاذا قيل عشرة مثلاً فقال ما أجرته على ان يرعاها مع غيرها فاذا قيل ثمانية فقد نقص الجنس فيخير مستأجره بين ان ينقصه الجنس من المسمى وبين أخذ ما أجر به نفسه ويجرى نحوه فى أجير لخدمة قاله ح وهذا حيث عمل باجر كما يشعر به قوله فاجره فان عمل مجاناً فانه يسقط من الكراء بقدر ما عمل لغيره أى بقدر ما نقص من المسمى

(قوله فان الاجرة تكون مستأجرة الاول) هذا حيث أجر نفسه فيما يشبهه أجره الاول وأما اذا استأجره فهو رابدينار فيؤجر نفسه في أمر مخوف يوم يدينار أو قاتل فيدفع له في سهمه عشرة دنائير فانه يسقط من الاجرة التي استأجره بمدة تعاطيه كما قاله ابن يونس فان عمل بغير أجر فلا جبر من الكراء بحساب ما عمل الاول وهذا حيث عطل بعض ما استؤجر عليه والا فلا شيء للمستأجر عليه ان لم يكن استأجر جميع منفعة (قوله وان شاء ترك) وبظاهر أثر ذلك فيما اذا كان الاجر الاول أكثر أو العكس (قوله وليس كذلك) أقول اذا كان الموضوع عدم القوة فلا يسوغ له رعي الثانية سواء كانت الاولى قليلة أو كثيرة كانت الثانية قليلة أو كثيرة فلا يصح الاحتمال الاول ولا الثاني فالمناسب أن يجعل الاستثناء منقطعا أي ويكون قوله أو تقل مع القوة كانت الاولى أو الثانية وقول المصنف الإيجاز أو تقل لا حاجة اليه مع مفهوم قوله أو تقل لان الغالب انه يقوى اذا كان معه مشارك أو قلت أو قللة والكثرة بالنسبة لقوته وضعفه وهو مرفوع عطف للفعل على اسم يشبه الفعل الذي هو مشارك وكلام المصنف فيما اذا استأجره على عدد معين وأما اذا استأجره على رعي غنم ولم يعين عددها فذكره راع عن اللحنى انه ليس له في هذه الحالة رعاية غيرهما سواء كان يقوى على ذلك أم لا لان منافعه كلها صارت للمستأجر وظاهر المصنف الاطلاق واذا استأجره على غنم فليس له ان يأتي بعزلائهم أشد تعباً ٢٦ بخلاف العكس بخبر نبيه قال ابن ناجي أقام شيخنا من هذا ان المؤدب أي ومن يشبهه من تعام صنفه لا يزيد على أكثر مما يطيق (قوله يعني ان الرعي الخ) والفرق بين ولد الغنم لا يلزمه رعيه وولد المرأة الذي وضعته في السفر يلزم الجمال حمله ان الحاصل من أولاد الغنم ضرر الراعي وحين المقد لا أولاد حتى يتناولها العقد والضرر الحاصل للجمال مشقة الحمل والولد كان محمولا قبل وضعه فيستصحب (قوله آلة بناء) من أداة وموس وقفاف ودلاء (قوله على المستأجر) لا يخفى انه يقرأ بفتح الجيم بالنظر لآلة البناء

فان الاجرة تكون مستأجرة الاول وان شاء ترك الاجر له ويسقط حصته ذلك اليوم مثلاً من الاجر الاول فقوله الإيجاز راجع لقوله وليس راع رعي أخرى ويحتمل ضمير أو تقل أن يعود على الاول ويحتمل عوده على الثانية كما في البساطى لكن في الاحتمال الاول شيء وذلك لانه يقتضى جواز رعي الثانية ولو كانت كثيرة مع وجود الشرط وهو عدم القوة وليس كذلك وقوله ولم يشترط خلافه راجع لقوله الإيجاز أو تقل أي فلو كان له مشارك أو قلت جازله رعي أخرى ما لم يشترط خلافه أي خلاف رعي أخرى بان سكت أو اشترط عليه ان يرعى معها غيرها (ص) ولم يلزمه رعي الولد الا لعرف (ش) يعني ان راعي لا يلزمه ان يرعى ما ولده الغنم الا أن يكون عرفهم ذلك وحيث لم يلزمه فعلى رعيها ان يأتي براع معه لئلا يتعب راعي الامهات اذا فارقت أولادها الا لاجل التفرقة لانها خاصة بمن يعقل على ما ص (ص) وعمل به في الخيط ونقش الرحي وآلة بناء (ش) أي وعمل بالعرف في جميع ذلك فان كان عرف الناس ان الخيط على الخياط وآلة البناء ونقش الرحي على المستأجر قضى عليه عند المتنازع وان كان العرف على رب الشيء المصنوع قضى عليه فان لم يوجد عرف فذلك على رب الشيء المصنوع واليه أشار بقوله (والافعل لى ربه) وهو المستأجر بالكسر في الاولى والاخرة ورب الرحي في الوسطى وبعبارة ونقش الرحي يعني ان أجره نقش الرحي يعمله فيه على العرف بين رب الرحي ورب

المستأجر بالفتح في ذلك البناء وبكسر الجيم بالنسبة لنقش الرحي وهو من استأجر الرحي من ربه الطعن عليها (قوله وهو المستأجر) بالكسر في الاول الذي هو رب الثوب وقوله والاخرة أي الذي هو رب الدقيق وقوله ورب الرحي في الوسطى أي الذي هو المستأجر بفتح الجيم أي المستأجر طاحونه (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة تخالف الاولى قطعاً لان الشيء المصنوع على الاول الرحي لانه صنع فيها النقش وعلى الثانية التجميع لانه صنع فيها الطعن (أقول) وذهب شب الى الثانية جاء الثاني المصنوع الدقيق وذهب عب الى الاولى جاء الثاني المصنوع الرحي وكلام شارحنا في حل عكس كاف وشبهه يقوى العبارة الثانية حيث قال فيها ان لم يكن عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكترى وهنأ على المكترى وقد علمت ان رب الرحي مكترى لكن قال شب في شرحه ان رب الرحي مكترى أيضاً لان معناها ان رب الرحي اكترى من يطعن له معه ونحوه على رعاها انتهى أي فصار بالدقيق والحاصل على هذا ان رب الرحي صار بالشيء المصنوع أردت به الرحي أو الدقيق فحصل الجمع بين العبارتين وعلى هذا الجمع فيقرأ قوله في العبارة الاولى على المستأجر بفتح الجيم الذي هو البناء ومن استأجره رب الرحي يطعن له عليها معه (أقول) ويبقى الكلام حينئذ فيما اذا استأجر انسان طاحونا من ربه يطعن عليها الناس أو لربها والناس فان لم ينظر لهذا الجمع جاء التعارض بين العبارتين لكن يقال ما الماعول عليه من العبارتين حينئذ بخبره اختلاف اذا لم يوجد الا واحد من أهل هذه الصنائع هل يجبر على صنعه باجرة مثله أو لا فقولان البساطى وعندى انه ان كان من التمام كالخياط لم يجبر وان كان

الدقيق

والمستأجر بالفتح في ذلك البناء وبكسر الجيم بالنسبة لنقش الرحي وهو من استأجر الرحي من

ربه الطعن عليها (قوله وهو المستأجر) بالكسر في الاول الذي هو رب الثوب وقوله والاخرة أي الذي هو رب الدقيق وقوله ورب الرحي في الوسطى أي الذي هو المستأجر بفتح الجيم أي المستأجر طاحونه (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة تخالف الاولى قطعاً لان الشيء المصنوع على الاول الرحي لانه صنع فيها النقش وعلى الثانية التجميع لانه صنع فيها الطعن (أقول) وذهب شب الى الثانية جاء الثاني المصنوع الدقيق وذهب عب الى الاولى جاء الثاني المصنوع الرحي وكلام شارحنا في حل عكس كاف وشبهه يقوى العبارة الثانية حيث قال فيها ان لم يكن عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكترى وهنأ على المكترى وقد علمت ان رب الرحي مكترى لكن قال شب في شرحه ان رب الرحي مكترى أيضاً لان معناها ان رب الرحي اكترى من يطعن له معه ونحوه على رعاها انتهى أي فصار بالدقيق والحاصل على هذا ان رب الرحي صار بالشيء المصنوع أردت به الرحي أو الدقيق فحصل الجمع بين العبارتين وعلى هذا الجمع فيقرأ قوله في العبارة الاولى على المستأجر بفتح الجيم الذي هو البناء ومن استأجره رب الرحي يطعن له عليها معه (أقول) ويبقى الكلام حينئذ فيما اذا استأجر انسان طاحونا من ربه يطعن عليها الناس أو لربها والناس فان لم ينظر لهذا الجمع جاء التعارض بين العبارتين لكن يقال ما الماعول عليه من العبارتين حينئذ بخبره اختلاف اذا لم يوجد الا واحد من أهل هذه الصنائع هل يجبر على صنعه باجرة مثله أو لا فقولان البساطى وعندى انه ان كان من التمام كالخياط لم يجبر وان كان

من الحاجيات أجبر كالفران انتهى (قوله شيء يركب عليه أصغر من البردعة) هذا ما عند ابن حجر في شرح البخاري أي يركب عليه بدلا عن البردعة وليس المراد أنه يجعل تحت البردعة أو فوقها إلا أنه خلاف ما في القاموس أنه البردعة أي بالذال المحجمة والدال المهملة (قوله وهو المكترى) أي الذي هو رب الدقيق فهو يؤيد العبارة الثانية كما قلنا أولا (قوله في أحوال السير) أي من السير من هو يني أو جدد أو توسط وقوله والمنازل أي مواضع المنازل ولو أردنا بأحوال السير كثرة أوقلة لاستلزم ذلك العمل في مواضع النزول هكذا ظهر في وقوله والمعاليق جمع معلوق بضم الميم كعصفور وعصافير ٢٧ وهو ما يعلقه المسافر معه من شئ وعسل مثلا (قوله ووطائه) وكذا الغطاء وسكت عنه مع انه مما يعمد به بالعرف فيه لفهمه بالاولى لانه لا يمكن الاستدناء عنه بخلاف وطاقه (قوله وقول الغير تفسير) أي تبين اقوله جملا على ما تراه من الناس (قوله كنزع الطيلسان الخ) بفتح اللام وضعها وكسرها كما قال القاضي في المشارق الا ان الكسر ارفع (قوله وشبهه) أي كسبه (قوله ان كان يخاض) أي النهر وقوله في الخاض أي حالة كونه معدودا في الخاض أي من جملة الخاض وكانه جمع مخاضة (قوله يحمله فاعترضه جلان) بكسر الحاء كافي ضبط بعض شيئا وخذا أي سهل كثير (قوله شتويا) أي يكون في الشتاء وقوله يحتمل بالامطار أي يكتمر بالامطار (قوله فيكون كالنهر الدائم) أي في محل المتاع على ربه والدواب على ربه والحاصل انه اذا كان معلوما حين العقد يكون محل كل شيء على صاحبه واذا لم يعلمه وقت العقد فان

الدقيق فان لم يكن عرف فعلى رب الدقيق فصورتم ان الرخي مكتره للطعن عليه افعوله ربه أي رب الشيء المصنوع (ص) عكس اكاف وشبهه (ش) العكس هنا حيث لا عرف أي فالامر معكوس في الاكاف وهو شيء يركب عليه اصغر من البردعة وشبهه من ربح ولجام ونحو ذلك وهو انه في الامور السابقة حيث لا عرف على رب الشيء المصنوع وهو المكترى وهما على المكري هذا حقيقة العكس ولو كان حيث لا عرف على المكترى كما فهم الشارح لكان مساويا لما قبله أي هذا عكس اكاف وشبهه (ص) في السير والمنازل والمعاليق (ش) أي وكذلك يعمل بالعرف في أحوال السير والمنازل ومقدار الإقامة بها وفي المعاليق التي يحتاج اليها المسافر لليمن ونحوه فقوله وفي السير عطف على قوله في الخيط وكأنه أعاد الجملتين لم يكن عرف في السير والمنازل فلا بد من تعيينه والافسد لكراه أو ما المعاليق وما معها اذا لم يكن عرف لحماها فلا يلزم المكري حمله (ص) والزاملة ووطائه حمل وبذل الطعام المحمول وتوثيره (ش) الزاملة الخرج ونحوه فيرجع في حمله للعرف فان لم يكن عرف لم يلزم المكري حمل ذلك وهو كذا يرجع فيما تحت المكترى في المحمل من فراش الى العرف وكذلك اذا نقص الطعام المحمول بأكل أو بيع ونحوه فأراد صاحبه أن يعوض بدله أو أراد صاحبه توفيره من الاكل والبيع وأراد المكري تخفيفه فانه يرجع في جميع ذلك الى العرف وهو كقول المدونة واذا نقصت زاملة الحاج أو نفذت فأراد غناها وأبى الجمال جملا على ما تراه الناس وقال غيره فان لم يكن له سهم فله حمل الوزن الاول المشترط الى تمام غاية الكراه أبو الحسن وقول الغير تفسير ولو زاد الوزن المشترط بطر لم يلزمه غير الوزن المشترط فانه سمحون (ص) كنزع الطيلسان قائلة (ش) يعني ان من استأجر ثوبا للباس فانه يلزمه ان ينزعه في أوقات نزعه عادة كالليل والقائلة فلامفهوم لقائلة فان اختلف العرف في اللبس لم يمان وقت نزعه أو دوام لبسه قال ابن عبد السلام ومما يرجع فيه الى العرف في هذا الباب في المكان كما رجع اليه هنائي الزمان ما قاله بعض الشيوخ من اكترى على متاع دواب الى موضع وفي الطريق فهو لا يجاز الا على المركب وقد عرف ذلك كالنيل وشبهه فجواز المتاع على ربه والدواب على ربه وان كان يخاض في الخاض فاعترضه جلان لم يعلموا به فحمل المتاع على صاحب الدابة وتلك جائحة ترات به وكذلك ان كان النهر شتويا يحتمل بالامطار الا ان يكون وقت الكراه قد علموا جريه وعلى ذلك دخلوا فيكون كالنهر الدائم انتهى ونقله ابن عات عن بعض شيوخ الفتوى قال ابن عرفة انظر هذا الاصل مع زيادة وزن حمل الدابة بالمطر يعني هل بينهما تعارض (ص) وهو أمين فلا ضمان

مصيبة بالجمال يكون حمل الجميع عليه (قوله قال ابن عرفة الخ) أجاب بعض الشيوخ بأنه لا تعارض لان رب المحمول في زيادته بالمطر مقصر حيث انه لم يحمل وقاية تمنع المطر عنه فعند تقصير بتركه (قوله وهو أمين) أي في غير الطعام والادام وأما فيه ما فهو محمول على الحيانة حتى تثبت الامانة أو يصده ربه أو كان يحضره ربه والمراد بحضره ربه مصاحبته ولو في بعض الطريق فلو صاحبه في بعض الطريق ثم فارقه ودعى تلفه بعد مفارقتها فانه يصده في التوضيح ولعل وجهه ان مصاحبته بعض الطريق ومفارقة في باقيها دليل على انه انما فارقه لما عرف من حفظه واحترازه ولا كذلك اذا لم يصاحبه أصلا وهذا يقتضي انه انما يكون فيما اذا فارقه اختيارا والمراد بالطعام ما تنسرع اليه الايدي من شئ أو عسل ولحم وزيت وشيخ مثلا لا تقع

وفول والحاصل ان المستاجر بالكسر يصدق مطلقا وأما المستاجر بالفتح ففيه تفصيل فان كان المستاجر عليه غير طعام أو طعام كقمح مما لا تسرع اليه الايدي فيصدق وأما الذي تسرع اليه الايدي كالزيت والسمن والعسل فلا يصدق ولا بد من الانبات الى آخر ما تقدم (قوله وقيل يحلف مطلقا) أي كان متهما أم لا فائلا لقد ضاع وما فرطت (قوله وقيل يحلف غير المتهم ما فرطت) أي ولا يحلف على الضياع فيصدق من غير حلف عليه والفرق ان غير المتهم اذا وقع منه ضياع انما يكون من تفريطه غالبا فيكفي حلفه ما فرط ^{في تبيينه} لا ضمان على السمسار لاني الثمن ولا في السلعة التي يبيعها ابن رشيد الا ان يدعي بيع ساعة من رجل عينه وهو منكر فلا خلاف انه يضمن لتفريطه بترك الاشهاد ولو جرى العرف بتركه اذ ليس هذا من المسائل التي يراعى فيها اذالك (قوله أو طعام) أي غير دهن والافيلزم ٢٨ عطف العام على الخاص وهو لا يجوز اذ هو من خصوصيات الواو ك

(ش) يريد ان من استاجر شيئا فادعى ضياعه أو تلفه فانه يصدق ولا يضمنه لانه أمين على الاصح سواء كان مما يغاب عليه أم لا والضمير في وهو لمن تولى العقود عليه أولان تولى العين المؤجرة وكل منهما شامل للتوخر كالراعي والمستأجر كما ترى الدابة الشيخ زروق ويحلف ان كان منها ما لقد ضاع وما فرطت ولا يحلف غير المتهم قاله ابن القاسم وقيل يحلف مطلقا وقيل يحلف غير المتهم ما فرط انتهى (ص) ولو شرط اثباته ان لم يأت بسمة اميت (ش) يريد ان الضمان ساقط عنه ولو اشترط عليه ان لم يأت بسمة مامات منها ضمن فانه لا يضمن وان لم يأت بذلك فهو مبالغ في عدم الضمان لكن ربما أوهم كلامه صحة عقد الاجارة مع انه باطل لانه شرط منافع يقتضي العقد فله اجرة المثل سواء اذات على التعمية أو نقصت قاله ابن القاسم وانما يفسد الكراء حيث لم يسقط الشرط قبل الفوات والاصح ان الاجارة والفوات بانقضاء العمل كما يدل له ما ذكره الخطاب عن الارشاد فاسقاطه في اثناء العمل يعمل به كاسقاطه قبله (ص) أو غير دهن أو طعام أو بانية فالكسرت ولم يتعد أو انقطع الحبل (ش) هذا عطف على شرط فهو في حين المبالغة أو على مقدار تقديره وهو أمين ان ادعى التلف أو عثر الخ والمعنى ان من واجر شخصاً لحمل دهن أو طعام على ظهره أو دابته فنهى هو أو الدابة أو انقطع الحبل فتلف متاعه فان المكري لا يضمن من ذلك شيئا اذ لم يتعد أو يغرم من ضعف حبل ونحوه وأشار بقوله (ولم يغرم بفعل) الى ان الغرور القولي لا أثر له مثاله ان يأتي بشقة لحياط فيقول له هل تكفي هذه فيقول نعم وهو يعلم انه لا تكفي فيذهب صاحبها فيفصلها فلا تكفي وأما ان قال له ان كانت تكفي ففصلها فقال له تكفيك وهو يعلم انه لا تكفي فانه يضمن ومثاله أيضا ان يقول له الصيرفي في درهم يعلم انه زائف انه طيب وفي المسئلة خلاف ثالثا ان كان باجرة ضمن والا فلا ورابعها العكس والصواب عدم الضمان ولو علم بالرداء فلا نه من الغرور القولي ومن علم منه ذلك عوقب وأخرج من السوق ومثال الغرور الفعلي كربه بمجمل رث أو مشيه به في موضع تعثر فيه ومفهوم ولم يتعد انه ان تعدي بان اخرق في السير مثلاً فانه يضمن وكان له من الاجرة بحسب ماسار والحاصل انه حيث ضمن في المحمولات كان له بحسب ماسار وان لم يضمن فلا كراء له الاعلى البلاغ وأما في المركوبات فله بحسب ماسار مطلقا (ص) ككارس ولو حيا ميا (ش) أي

واعلم ان غير الدهن والطعام بالاولى في عدم الضمان (قوله فان المكري لا يضمن) فهو صاحب الدابة أو الظهور كأن يحمل على ظهره فهو مكر لظهوره (قوله ولم يغرم بفعل) صادق بعدم الغرور وأصله بالغرور بالقول (قوله الى ان الغرور القولي) يستثنى منه من دل لصا أو محاربا فانه يضمن على المذهب خلافا لما مشى عليه المصنف ومحل عدم الضمان في الغرور القولي ما لم ينضم له عقد والا فيضمن كأن يقول هي سلمية ويتولى العقد عليها فهو كالفعل (قوله ومن علم منه عوقب) أقول ومن المصالح العامة القول بالضمان حيث أخذ أجرا كما سيأتي عن عجب في الغفراء ثم بعد ذلك وجدت عن شيخنا عبد الله رحمه الله ما نصه فيه نظري الصواب الضمان اذا انضم غروره عقد كما اذا قدمه بجدي مثلاً

وهكذا

وقلبه ووزنه وقال له طيب وازن وهو على خلاف ذلك لان الغرور القولي

اذا انضم له عقد صار من الفعلي فالضمان وأفاض شيخنا المذكور انه اذا كان باجر ضمن وهو المعتمد (قوله اخرق في السير) أي اسرع في السير (قوله والحاصل) ليس المراد حاصل ما تقدم بل المراد حاصل الفقه فيما يتماق به هذه المسئلة انه حيث ضمن في تلف المحمولات كان له بحسب ماسارطما كان أو غيره (قوله وان لم يضمن فلا كراء) ما لم يكن الناف بسماعى لا بسبب لرب الدابة فيه وهل لربه أن يلزمه حمل مثله بقيمة المسافة ويعطيه بقيمة الاجر وهو الظاهر أو يفسخ العقد وقوله وأما في المركوبات حيث تلف المركوب ويقرأ ضمن بالبناء للمفعول (قوله مطلقا) أي سواء ضمن أولا (قوله ككارس ولو حيا ميا) أي ما لم يجعله لرب الثياب ثيابه رهنا عنه في الاجرة والا ضمن وما لم يجعل حايه لا نقاشه كما اذا كان مشهورا بالحرام وجعل حارسا لا تنفي سرقته والا فيضمن

كما اذا ظهر كذبه ومحله ايضا ما لم يفرط الحارس وأما لو نام في وقت لا ينام فيه الحارس أو ترك العنق في وقت يغس فيه الحارس فإنه يضمن كافي شرح شب (قوله ككرم ونخل) أي كحراس كرم ونخل (قوله وأما الغفراء) بالغين في نسخته والموجود في تحت الغفراء جمع خفير بالغاء (قوله لان ذلك التزام ما لا يلزم) قال عجم وقد يقال تضمنهم من المصالح العامة واعلم ان هذا ليس من المعروف الذي قال فيه الامام من التزم معروفا فالزمه لان هذا الجارة فيه أجر والمعروف لا أجر فيه (قوله وعن أشهب) هذا مقابلي لقوله وظاهره الخ ثم ان حاصل كلام أشهب أنه يقول بالضمان حيث كان الاجير يغيب عليه أو الحاصل ان أشهب يقول بمحل عدم الضمان اذا كان تحت يده وأما اذا لم يكن تحت يده فإنه يضمن لكن جزم بهذا القيد ابن يونس واللخمي وغير واحد وكذا قال ابن الحاجب تبعه ابن شاس والاجراء والصناع تحت يد الصانع امناءه فقال في توضيحه ٢٩ واحترز بقوله تحت يده عما لو غابوا

عن الصانع فإنه يضمنون (قوله أو يعلم) فقد نص أشهب الى آخر ما ذكره تحت عن أشهب فجزم بجمعه له تقييدا للشهور وكذا يظهر من ابن رفرقة وقال ابن عبد السلام أفاد قوله تحت يد الصانع الاشارة الى موجب سقوط الضمان عن الصانع الاسفل قال شيخنا عبد الله أو بمعنى الواو أي ويعلم انه يبيع للناس (قوله ولا عهده عليه الخ) فاذا سئل عن رب المتاع فقال لا أعرفه فقال ابن أبي زمنين يخالف انه لا يعرفه كذا رأيت له لكثير من شيوخنا قال وينبغي على اصولهم ان يسئل عن البعير أو اسه تراه السلطان أن يعاقب بالسجن على قدر ما يراه (قوله وأما الجلاس) هذا مفهوم قول المصنف طواف والحاصل انه حيث نصب نفسه فإنه يضمن مطلقا ولو ظهر خيره لان الصانع الناصب نفسه يضمن ولو ظهر خيره وهذا

وهكذا الاضمان على حارس ولو كان جامعا فيما ضاع من الثياب ولو أخذ على ذلك أجر أو نكر الحارس ليشمل جميع الحراس ككرم ونخل ودار الأمان يتعدى وسواء كان ما يحرسه طعاما أو غيره يغاب عليه أم لا الا أن يظهر منه خيانة قاله في الطراز ومن التفريط اذا قال الحارس جاءني انسان يشبهك فدعت اليه الثياب وكذا يضمن اذا أتى انسان ليأخذ ثوبا فتركه ظاهرا منه انه صاحبه وأما الغفراء في الحارات والاسواق لا ضمان عليهم ولا عبرة بكتب علمهم من انه اذا ضاع شيء في دار يضمنونه لان ذلك التزام ما لا يلزم ولا ضمان حيث لم يفرطوا كما أفتى به الشيخ عبد الرحمن الاجهوري ونقله الشيخ كرم الدين (ص) واجير لصانع (ش) أي وهكذا لا يضمن الاجير الذي تحت يد الصانع ما تلف منه لانه أمينه وظاهره سواء غاب عليه أم لا وعن أشهب في الغسال تكثير عنده الثياب فيؤجر آخر يبعثه البحر بشئ منها يغسله فيدهى تلفه انه ضامن وقال ابن ميسر هذا اذا واجره على عمل أثواب مقطعة كل ثوب بكذا أو أمان كان واجره يوما أو شهرا أو سنة فدفع اليه شيئا يعمل به في داره أو غاب عليه فلا ضمان عليه فقوله وأجير الخ عطف على حارس (ص) وسمسار (ش) أي ولا ضمان على سمسار طواف في المزايدة أو يعلم انه يبيع للناس ولا عهده عليه فيما يظهر مما باعه من عيب أو استحقاق والتباعة في ذلك على رب المبيع وقيد ابن رشد عدم الضمان بالمشتهر بالخير ولذا قال المؤلف (ان ظهر خيره على الاظهر) وأما الجلاس فعلمهم الضمان يأخذون السلع عندهم كالصانع وقيد بعضهم عدم ضمان السمسار ان ظهر خيره بما اذم ينصب نفسه والا ضمن وصار كالصانع (ص) ونوقى غرق سفينته بفعل سائغ (ش) يعني انه لا ضمان على النوقى وهو خادم السفينة كان ربه أم لا اذا غرق بسبب فعل سائغ فعليه فيها من علاج أو موج أو ريح وأما ان غرق بفعل غير سائغ فيضمن الاموال والدية في ماله على المذهب ما لم يقصد قتلهم والاقتل بهم وقيل الدية على عاقلة (ص) لان خالف مرعى شرط (ش) أي فانه يضمن لتعدي به مثل ان يقول له لا ترع في الموضع الا فلا في فرعى فيه فيهلك بعض الماشية لاجل ذلك فيضمن قيمة ذلك يوم التعدي ما لم يكن صبيبا ونحوه والا فلا ضمان لانه آمنه على ذلك وقوله لان خالف الخ المعطوف محذوف اذا لا يعطف بلا الجمل وهو معطوف على مدخول الكاف أعني حارث أي لاراع ان خالف وقوله أو صانع معطوف عليه أيضا ويجوز الرفع فيهما بالاعطف على أمين من قوله وهو أمين (ص) أو أنرى بلا

كذلك وان لم ينصب نفسه فيفصل فيه ان لم يظهر خيره يضمن والا فلا ضمان من عب وانظر هذا القيد هل هو معتبر انتهى (قوله يعني انه لا ضمان على النوقى) أي ولا أجره للنوقى ولو وصلت غاية المسافة والحال انه لم تمض مدة يتمكن فيها من اخراج المال اما ان انتقضت مدة بعد الوصول يمكن صاحب الاحمال انه يخرج احماله أي بحيث لو بادر لاراعها فواتى فغرق فلا ضمان لانه لا تقصير منه وعليه أجره السفينة (قوله أو ريح الخ) ظاهر عبارته ان الموج والريح من افراد العمل وليس كذلك (قوله لان خالف مرعى شرط) أي زمانا أو مكانا فالاول كالرعى قبل ارتفاع الندى عن النبات قبل نزول الشمس لصغيرة والثاني كقوله لا ترع بموضع كذا خوف وحوشه

(قوله راجع لقوله أو غير بفعل) وأما إذا ٣٠ خالف مرعى شرطاً أو أنزى بلا إذن فيوم التعدي كذا قال عجم وبحت فيه بعض

الشيوخ بان الظاهر رجوعه للجميع ويوافقهم به رامي في مخالفة المرعى المستتر وهو الظاهر ثم ان الذي غير بالفعل له من الكراء بحسب ما به عاملاً أو غيره قامت بينة بالعثار أم لا وهل له أن يلزمه حل مثله بقيمة المسافة ويعطيه بقيمة الاجرة وهو الظاهر أو ينسخ العقد (قوله ولو محتاجه عمل) أي ولو كان عمل المصنوع محتاجاً لذلك الغير لانه فيه أمير وبهذا التقرير يظهر ان عمل فاعل محتاج لانايب فاعل لانه لازم (قوله أو بلا أجر) رده على من يقول انما يضمن ما فعله بأجر وحكي بعضهم الانفاق عليه (قوله بقيمة يوم دفعه) أي الا ان يرى عنده بعد ذلك فيغير قيمة يوم رؤيته فان تعددت الروية غرم وقت آخر رؤية وكذا اذا اعترف أنه انما تلف بعد ذلك وكانت قيمته أكثر من قيمته يوم آخر رؤيته ان تعددت ذكره المواق (قوله هو خاص الخ) أراد ان ترتب السقوط على البينة انما يتم فيما اذا دعاه لاختذها لان بدعوى اخذه يعلم أنه باق عنده فهو بمثابة ما اذا رأى عنده أي وأما في مسئلة ما اذا لم يدعه فاخذه والفرض أن البينة قد قامت فلا حاجة الى أن يرتب سقوط الاجرة على اقامة البينة لانه عند قيام البينة النافية لضمن القيمة

اذن (ش) أي وهكذا يضمن اذا أتت على الماشية بغير اذن أهلها فاعطيت تحت الفعل أو من الولادة والاتزاء اطلاق الفعل على الاتي للطرق وهذه ما لم يكن عرف ان الراعي يتزى (ص) أو غير بفعل (ش) لا يعني عنه قوله ولم يغير بفعل لانه ليس مفهوم شرط أو انه أعاده ليرتب عليه قوله (فبقيته يوم التلف) والمعنى انه اذا غر بفعل وتلف فانه يضمن بقيمة الشيء يوم التلف وأما ان خالف مرعى شرطاً أو أنزى بلا إذن فانه يضمن فيه ما يوم التعدي فقوله يوم التلف راجع لقوله أو غير بفعل (ص) أو صانع في مصنوعة لا غيره (ش) يعني ان الصانع لا يضمن الا ما كان له فيه صنعة فلا يضمن الكتاب اذا دفعه المنسوخ له لانه نسخ له منه اذا صنعه له فيه وكذا اذا دفع له شيئاً يصوغه على نصله ودفع معه الحفن فضاع فانه لا يضمنه وكذلك ظرف الفصح اذا ضاع من عند الطعان ونحوه مما هو محتاج اليه ولهاذا قال (ولو محتاجه عمل) وأما ما لا يحتاج اليه فاحرى في عدم الضمان كما حد الخفير يحتاج الى الاصلاح في دفع الفردتين الى الصانع فتضيق التي لا صنعة له فيها (ص) وان يبيته أو بلا أجر (ش) هذا ما بالغه في ضمان الصانع والمعنى انه يضمن ما تلف مما له فيه صنعة وان صنع ذلك في بيته أو حانوته وسواء عمله بأجر أو غيره وسواء تلف بصنعة أو بغير صنعة ما لم يكن في ذلك تغير يركن فش الفصوص وثقب اللؤلؤ وتقوم السيوف واحراق الخبز عند الفرن ووضع الثوب في قدر انصبغ الا أن يتعدى فيها وانما بالغ على ما اذا عمله الصانع في بيت نفسه لئلا يتوهم انه لما كان يعمل في بيته كانه لم ينصب نفسه لقوله أو بلا أجر عطف على بيت فهو في حيز المبالغة وعلى جميع الصناعات البينة انهم مردوا المتاع الذي هملوه بأجر أو غيره أخذه أو بيته أو غيرها اذا أقر وابه وسيأتي هذا المؤلف حيث قال ولارده فله وبه وان بلا بينة (ص) ان نصب نفسه وغاب عليها فبقيته يوم دفعه (ش) يعني انه يشترط لضمان الصانع المصنوعه مشروط منها أن ينصب نفسه للصنعة لعامة الناس يحترز به عن الاجرة بالخاص لشخص أو جماعة مخصوصين فانه لا ضمان عليه ومنها ان يغيب على الذات المصنوعة أما ان لم يغيب عليها بان عملها في بيت ربه أو لو غاب أو لم يحضره ولو في غير بيته فلا ضمان فالمراد بان يغيب عليها أن لا يدعه ما لم يحضره ربه أو في بيته ومنها أن يكون المصنوعه مما يغيب عليه أو ما لو دفع شخص غلامه لمن يعلمه وقد نصب نفسه لذلك وغاب عليه وادعى هروبه لم يكن عليه ضمان ومنها ان لا يكون في الصنعة تغير أو اما ان كان فيها تغير يركن ثقب اللؤلؤ ونحوه فلا ضمان عليه فيها فالضمير في وغاب عليها راجع للذات المصنوعة أو الاشياء المصنوعة واذا ضمن الصانع فانه يضمن ذلك الشيء الذي تلف عنده بقيته يوم دفعه ربه اليه قال في الموازية والواضحة و ليس له ان يقول أنا أدفع الاجرة وأخذ بقيته مع مولاي ابن رشد الا أن يقر الصانع انه تلف بعد العمل وبعبارة بقيته يوم دفعه هذا صريح في عدم لزوم الاجرة لانه ضمن قيمته يوم قبضها غير مصنوعة وقوله بعد الا أن تقوم بينة أي فلا ضمان سواء دعاه لاختذه أم لا وقوله فتسقط الاجرة هو خاص بمسئلة ما اذا دعاه لاختذه لا لقوله بقيته يوم دفعه أيضاً ما بيناه فقام له وضمن الصانع هنام مصنوعه بقيته يوم دفعه وما من يوم التلف والفرق أن تلك الاشياء لا ضمان فيها بالاصالة وهذه الضمان فيها أصلي (ص) ولو شرط نفية (ش) يريد ان الضمان ثابت على الصانع ولو شرط نفية فهو مبالغة في الضمان ويقصد المصدق بالشرط المذكور لانه شرط منافي يقتضي العقد وله أجر مثله على ان الضمان عليه لانه انما

التي كان حقها ان تعتبر يوم الدفع يعلم انه لا أجره فلا حاجة الى الاخبار بسقوطها وما في ذلك من الدقة قال رضي فتأمل (قوله ولو شرط نفية الخ) أي عند ابن القاسم خلافاً لما ذهب (قوله ويقصد العقد بالشرط المذكور) أي الا أن يسقطه

(قوله فتسقط الاجرة) ظاهره سواء شهدت المينة بالتلف قبل العمل أو بعده وقال بعضهم ان شهدت بذلك بعد العمل لم تسقط الاجرة والاسقطت (قوله جواب شرط مقدر) أي المفاد بقوله وحينئذ فتسقط الاجرة لان المعنى واذا كان كذلك تسقط الاجرة (قوله اكتفى بذلك) أي بنى الضمان عن عدم التسليم فقوله ورتب على ما ذكرني الضمان الاول أن يقول سقوط الاجرة وبعده ذلك لا حاجة لتلك الحكمة أصلاً لان الفائدة قد حصلت بقوله اكتفى بذلك ٣١ (قوله وكان قد دفع الخ) فان لم يدفع له

الاجرة ضمن كافي شرح عب
 بفرع ك قال الكافي في
 الصانع قضيع عنده السائمة
 فيغرم فيمتهائم توجدان للصانع
 وكذلك لو ادعى على رجل أنه
 سرق عبده فأنكره فصالح على
 شيء ثم وجد العبد قال ابن
 رشد في سماع يحيى هو للدي
 عليه ولا ينقض الصلح صحياً أو
 معيباً الا ان يجده عنده قد

أخفاه فيكون له وفي التهذيب
 في المكترى يتعدى على الدابة
 فتذهب فيغرم فيمتهائم توجد
 هي للمكترى اه (قوله فخر)
 أي أودع وجاءهم امذكاة كما
 يفهم من قوله أو سرقه منضوره
 أي الراعي لان العطف يقتضي
 المغايرة (قوله يعني أن الراعي)
 أي بخلاف المستأجر لا يور
 أو المستعير فلا يصدقان في
 استعارتهما ادعى خوف موته
 فخره أو ذبحه فانه لا يصدق
 الا بلطخ أو بينة ومثله يقال
 في الرهن والوديعة والشركة
 والاجنبي (قوله لم يضمن
 ويصدق) فان ترك التذكية
 حتى مات ضمن (قوله في هذه
 المسائل) أي ما ذكره والاتي
 بعده الذي هو قوله أو قل

رضي بالاجر المسمى لاسقاط الضمان عنه وترديد الزر فاني في الفساد لا محل له (ص) أودعا
 لاخذه (ش) عطف على شرط ففيه فقيه الخلاف والمعنى ان الضمان ثابت على الصانع
 ولو دعاه لاخذ الشيء المصنوع حتى يصير الى يدر به وهو هذا اذا لم يكن الصانع قبض الاجرة
 والا فلا ضمان لانه صار كالودع (ص) الا أن تقوم بينة فتسقط الاجرة (ش) أي الا أن تقوم
 بينة فلا ضمان حينئذ وحينئذ فتسقط الاجرة فقوله فتسقط الاجرة جواب شرط مقدر فان
 قامت سقوط الاجرة متسبب عن عدم التسليم لا عن نفي الضمان فالجواب انه لما كان يلزم من
 سقوط الضمان عدم التسليم اكتفى بذلك ورتب على ما ذكرني الضمان (ص) والا أن
 يحضره له به بشرطه (ش) هكذا قيد اللغوي الضمان على الصانع بما اذا لم يحضر المصنوع قال
 واما ان أحضره ورآه صاحبه مصنوعاً على صفة ما سارطه عليه وكان قد دفع له الاجرة ثم تركه
 عنده وادعى ضياعه صدق لانه خارج عن حكم الاجارة الى حكم الابداع فقوله بشرطه أي على
 الصفة المشتركة بينهما (ص) وصدق ان ادعى خوف موت فخره أو سرقه منضوره (ش) الضهير
 في صدق للراعي وكذا في فخره أي ان الراعي اذا خاف موت شاة فذبحها لم يضمن ويصدق اذا جاء
 بهامذبوحة وكذا يصدق فيما هلك أو سرق ولو قال ذبحته ثم سرق صدق على المشهور فالضهير
 في منضوره للراعي لال بهما وخوى كلام ابن عرفة في هذه المسائل يخلف المتهم دون غيره
 وبعارة وينبغي ان يخلف ومن نسب للدونة اليمين فقد غلط بل ظاهرها عدم اليمين ثم ان الراعي
 انما يصدق فيما ذكروا حيث لم يقل وأكلته أو أمان قال ذبحته ساخوف الموت وأكلته فلا يصدق
 وينبغي ما لم يجعل له اكلها فان جعله له صدق وكذا اذا جعل له أكل بعضها حيث أتى بالباقي
 والاضمنه والمتنقط مثل الراعي يصدق ان ادعى خوف موت فخره كما ذكره الشارح في اللقطة
 وانظر اذا ادعى المتنقط انه ذبح أو فخر خوف الموت وأكله هل حكمه حكم الراعي فلا يصدق
 أم لا (ص) أو قلع ضرر (ش) هنا صفة محذوفة أي أو قلع ضرر ما أذن فيه والمعنى ان الخجام
 اذا ادعى قلع الضرر المأذون فيه ونوزع في ذلك بان المألوع غير المأذون فيه فان القول قوله
 وله من الاجرة ما سماه الا أن يصدقه الخجام على ما قاله فلا أجر له وعليه القصاص في العمدة
 والعقل في الخطا ولا مفهوم للضرر بل السن أو الذاب كذلك وانما خص الضرر بالذكر لان
 الغالب ان الوجع يقع فيه (ص) أو صبغاً (ش) هو بالنصب عطف على خوف أي وهكذا يصدق
 الصانع اذا ادعى انه صبغ الثوب بعشرة دراهم عصفراً مثلاً لا وادعى ان ربه أمره وقال ربه انما
 أمرته ان يجعل فيه بخمسة فقط مع عين الصانع ان أشبهه أن يكون فيه بعشرة وان أتى بما
 لا يشبهه صدق رب الثوب فان أتى بما لا يشبهه فله أجر مثله وبعارة سواء كان تنازعهم ما في
 الصفة أو في قدر الاجرة ثم ان هذا مكرر مع قوله وانه استصنع وقال وديعة وقوله أو خولف في

ضرر (قوله حيث أتى بالباقي) أي والحال ان المالك قريب يمكن أن يأتي بالباقي (قوله فان القول قوله وله من الاجر)
 وانظر هل يمين يجري فيها ما جرى في اللتين قبلها (قوله ان ادعى أنه صبغ الخ) أي يقول المصنف أو صبغاً معناه ان ادعى صبغاً
 أي قدر من الصبغ (قوله صدق رب الثوب) أي ان أشبهه (قوله في الصفة) أي في كونه أخضر أو أحر (قوله ثم ان هذا مكرر
 مع قوله وانه استصنع وقال وديعة) وجه التكرار ان قوله أو صبغاً معناه ادعى الصانع الصبغ وادعى ربه خلافه وهذا صادق
 بذلك

(قوله على صفة الصبغ) أى من كونه أجراً أو أخضر أى أنهم اتفقوا على الصبغ وما اختلفوا إلا في كونه أجراً أو أخضر مثلاً (قوله شمل هذه الصورة) أى صورة ما إذا كان يخطط ويصبغ (أقول) وفي عب والاحسن أن يجعل ما هنا مجزئاً لا يفصله ما بعده من الأقسام (قوله فيها كها) أراد بالهلال ولو حكماً كاسروسى وسكون الميم وعفو قصاص كما يأتي ومرض صبي تعلم ومن به مرض لا يقدر على استيفاء ما استؤجر عليه ٣٢ وظاهره فسحها بغير تلف يستوفي منه ولا يحتاج لحكم به ولا إلى تراضهم ما عليه

وفي الشئ أحد فيم سياق
بعض مخالفة (قوله الأصبي
تعلم) أى أو بالغ وقوله تعلم
أى لصنعة والمراد الأصبي تعلم
ورضيع مات كل قبل عام
مدة الاجارة أو قبل الشروع
فيها (قوله وفرس نرو) أى ينزى
عليها مانت أو أعقت من مرة
فتنسخ الاجارة وأما موت
ذكر نرو فداخل في قوله بتلف
ما يستوفي منه فلا اعتراض
على اطلاقه لشمول الفرس
للكرو وأما الحصان فخاص
بالذكر وقوله وروض أى
رياضة أى تعليمها حسن السير
فانت أو انكسرت فتفسخ
الاجارة وله بحساب ما عمل
(قوله على أن يحصد زرعه)
أى المعين أى أو يحرث أرضه
المعين والحاصل أن هذه
الجزئيات كلها يستوفي بها
المنفعة (قوله يدفع له الثوب)
أى ويتلف الثوب المستوفي به
(قوله وفي التوضيح) أقول حيث
أن صاحب التوضيح أفاد ما ذكر
فصح اقتصار المصنف رحمه الله
على الأربعة (قوله المراد بالتلف
التعذر) أى في قوله وفسخت
بتلف الخ (قوله منع الناس

الصفة أو في الاجرة وقوله وإن ادعاء وقال سرق منى ويمكن جملة على صورة يندفع بها التكرار
وذلك بأن يحمل على ما إذا كان الصانع يخطط ويصبغ فيقول ربه دفعته لك لتخطيطه ويقول
الآخر دفعته لاصبغه وهذا إذا حل قوله أو خولف في الصفة على صفة الصبغ فإن حل على
أعم منه شمل هذه الصورة فلا يندفع التكرار وقوله (فتوزع) راجع إلى المسائل الأربع
(ص) وفسخت بتلف ما يستوفي منه لابه (ش) أشار بهذا إلى قول أهل المذهب أن كل عين
يستوفي منها المنفعة فيها كذا تنفسخ الاجارة كوت الدابة المعينة وانهدام الدار وكل عين
تستوفي بها المنفعة فيها كذا لا تنفسخ الاجارة على الأصح كوت الشخص المستأجر للعين المعينة
ويقوم وارثه بمقام مورثه إلا في أربع مسائل صبيان وفرسان صيدا التعليم والرضاعة وفرسا
النزول والريضة واليه أشار بقوله (ص) الأصبي تعلم ورضيع وفرس نرو وروض (ش) زاد
المأزى على هذه الأربعة ما إذا استأجره على أن يحصد زرعه الذي في أرضه وليس له غيره
أو يبني له حائطاً في داره ثم حصل مانع من ذلك وزاد غيره الخياط يدفع له الثوب يخططه للبأس
لالتجارة وليس له غيره وزاد الباجي مسألة العليل يشارطه الطبيب على برئه فيموت قبل ذلك
وزاد غيره من استؤجر على أن يصنع في الجواهر النفيسة صنعة ثم تهلك وفي التوضيح ما يفيد
أن المشهور في هذه الأمور عدم الفسخ وبعبارة المراد بالتلف التعذر كما إذا نزل مطر منع الناس
البناء أو الحرق أو انكسر المحراث أو نحو ذلك والتلف ليس شرطاً وانما هو به لان الغالب أن
التعذر انما يكون بسبب التلف منه وما من قوله ما يستوفي منه موصولة وهي من صبيغ
العموم أى بتلف الذى يستوفي منه أى بتلف كل ما يستوفي منه لا نكرة بمعنى شئ لانها نكرة في
سياق الاثبات فلا عموم فيها وقوله لابه أى لا ما يستوفي به أى لا الذى يستوفي به أى لا كل
ما يستوفي به الأصبي تعلم الخ لا الاستثناء من معيار العموم وبجملنا ما موصولة في الاول
والثاني ما ينطبق على القاعدة التي ذكرها أهل المذهب ولا يخرج عنها شئ قوله منه كان
لواجب تقديمه على عامه فيقول ما منه يستوفي ليفيد الحصر والاختصاص أى بتلف كل
ذات لا يستوفي الامنها وهذا انما يكون في الدابة المعينة وأما غير المعينة فلا تنفسخ الاجارة
بتلفها لكن كلامه الاتي كراء الدواب يدل على ذلك فان كلامه يقيده ببعضه بعضاً (ص) وسن
لقاع فسكنت كعفو القصاص (ش) هذا عطف على صبي لانه مجرور على البدلية من به أى
وكذلك تنفسخ الاجارة في هاتين المسألتين وهما إذا استؤجر على قلع سن أو خرس فسكن المها
أو على أن يفتق من شخص فيعفو عنه غير المستأجر من له القصاص كما إذا ترك أولاداً مثلاً
لتعذر الحلف فيهما ما ان كان العافي هو المستأجر فلا تنفسخ الاجارة بعفو قعنى قوله وسن
لقاع أنه استؤجر على قلع سن فسكنت وعبارة لا تساعده لان معناها أنه استؤجر على سن لقاع

البناء) أى فتعذر المستوفي به وقوله أو انكسر المحراث أى الذى يحرث به المستأجر الأرض لأن المراد أن
المحراث مستأجر لانه يكون حينئذ مستوفي منه لانه يفسخ حيث كان معيناً كان مراداً بالتلف أى المشار له بقوله وفسخت بتلف
الخ لصادق بالمستوفي منه والمستوفي به لا حاجة لذلك (قوله ينطبق على القاعدة) أى وما استثنى منها أى التي هي تنفسخ الاجارة
بكل تلف ما يستوفي منه ولا تنفسخ بتلف كل ما يستوفي به الا هذه الأمور الأربعة (قوله فلا تنفسخ الاجارة) المراد به بذلك لزوم
جميع الاجر (قوله كلامه الاتي) أى فلا حاجة الى هذا الحصر

(قوله وهذا لا معنى له) لان المستأجر عليه انما هو القلع لاذات السن وكلامه يوهم ان ذات السن هي المستأجر عليه (قوله الآن يريد الخ) لا يخفى أن البحث باق وهذا المعنى الذي أراد لا يخرج عن مدلول العبارة التي ورد عليها الاعتراض (قوله فاكنتب المضاف) لا حاجة لذلك لانا نقول ان الضمير عائد على السن لأنه على حذف مضاف (قوله والا فلا يصدق الخ) هذا قاله ابن عرفة قائلا بعد ذلك والظاهر ان عيونه تجري على أيما ان التهم قال عجم ثم ان بعض أشياخي استظهر خلاف ما استظهره ابن عرفة لانه لا يعلم الا منه اه حاصل ذلك انه يقول يصدق في سكون الالم الا القرينة تدل على ٣٣ كذبه (قوله وبغصب الدار) لا مفهوم للدار بل كذلك غصب الدابة

وغصب منفعتها كما هو النص (قوله لم يصب) أي بل يجري في المستأجر ما جرى في مالك الارض بعد زرع الغاصب ويفصل فيه تفصيله (قوله فلا يحاسب به من الاجرة) قال عجم هذا بحث شيخنا البرموني ولا يعول عليه (قوله وهو مصيبة نزلت به) والفرق بين هذه وبين قوله والا حسن في المفدى من لص ان ما تقدم خلاصه بمجرد حق صاحبها ولا حق له فيها وانما قصده مجرد تخليصها ودفعها لصاحبها وما هنالك حق فيها فليتوهم انه خلاصها متبرعا بما خلاصها به (قوله وانظر عند جهل الحال) أي وعدم القرينة (قوله غير ظاهرة الجمل) أي وما تقدم جملت بعد ذلك فهي هنا متعدي فاستحققت ان يفسخ رضاعها هنا بخلاف ما هنالك بخير الولي في الفسخ وهذا الجواب رده ابن ناجي بانه لا فرق بينهما (قوله لا تقدر معه الخ) مفهومه انه لو قدرت معه على الرضاع لم تنفسخ الا ان يضربه في المفهوم تفصيل (قوله

فسكنت فالمستأجر عليه السن وهذا لا معنى له لحق العبارة أن يقول وقاع سن فسكنت اللهم الا أن يريد سن لقلع أي استؤجر على سن لاجل قلعه او فيه تسكاف وقوله فسكنت أي السن أي المها فاكنتب المضاف من المضاف اليه التأنيث وعدل في قوله كعفو القصاص عن العطف الى التشبيه لان السن مما يستوفي به المنفعة والعفو عن القصاص ليس من ذلك بل هو مانع شرعي من استيفاء المنفعة وقوله فسكنت أي حيث وافقه الاجير على ذلك والا فلا يصدق الا بقرينة (ص) وبغصب الدار وغصب منفعتها (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة اذا غصبت الدار المستأجرة او منفعتها اذا كان الغاصب لانتاله الاحكام والفسخ في هذين حق للمستأجر فله البقاء على اجارته وحينئذ يصير المستأجر عزلة المالك فيجري فيه ما مر في قوله وان زرع فاستحققت الخ فن أفق بان للمالك على الزارع اجرة المثل لفسخ اجارة المستأجر بالغصب فقد أطلق في محل التقييد فلم يصب ولعل المؤلف صرح بلفظ غصب ولم يكتف بعطفه على الدار لدفع توهم كون منفعتها منه وباعلى أنه مفعل فلا يثبت الفسخ الا بغصب الشئتين وليس كذلك فلو تكاف المستأجر ما لا على تخليصها من الغاصب فلا يحاسب به من الاجرة وهو مصيبة نزلت به وبعبارة ومعنى الفسخ في هذه المسائل انها صارت معرضة للفسخ لا انها فسخت بالفعل عمل بدليل قوله الا أن يرجع في بقيته (ص) وأمر السلطان باغلاق الخوانيت (ش) أي وكذلك تنفسخ اجارة الخوانيت اذا أمر السلطان باغلاق الخوانيت ولم يتمكن المكثرى من المنفعة وهو المشهور والمراد بالسلطان هنا ذو القهر وعلى السلطان الاجرة حيث قصد غصب المنفعة لا الذات وانظر عند جهل الحال (ص) وجل ظننا ومرض لا تقدر معه على رضاع (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة بظهور رجل بأن كانت الظن وقت العقد غير ظاهرة الجمل ثم ظهر أو عرضها مرضا لا تقدر معه على الرضاع وبهذا التقدير لا يخالف هذا ما مر من قوله كاهل الطفل اذا حلت من ان أهل الطفل يلخيرون الجمل على ما اذا حصل الجمل بعد العقد والا فكلامه متعارض حيث حكم هناك بالتخيير وهنا بالفسخ بغير تخيير وان حمل ما هنا على التخيير تكررت المسئلة ويحتمل أنه مشى في كل على قول أو كرهنا جعله للظائر وهو الظاهر لان الموضوع أنه خيف على الطفل الضرر بدون الموت وانما خيروا مع ذلك لان الضرر ليس محققا لانه أمر مخوف يحتمل وقوعه وعدم وقوعه أما اذا خيف الموت فبقيته بين الفسخ وهنا كلام طويل انظره في الكبير (ص) ومرض عبده وهربه لكالمعدو الا أن يرجع في بقيته (ش) أي وكذلك تنفسخ الاجارة في هذه الاماكن لان المستأجر لا يمكنه الانتفاع مع شئ من ذلك ولو رجع العبد من الاباق أو أفاق من مرضه في بقية المدة لزمه تمامها الا أن يتفاحخا قبل ذلك وكان الاحسن أن يزيد بقوله ان يرجع لفظه أو يصح ويكون قوله في بقيته راجعا لما

٥ خشي خامس وان حمل ما هنا على التخيير أي ويجعل الموضوع واحدا وقوله ويحتمل أنه مشى الخ أي والموضوع واحدا أي فيكون مشى أولا على التخيير وهنا على التحتم وقوله أو كررها أي ويكون ما هنا محمولا على التخيير كالاول والموضوع واحدا واجب بجواب بان ما حكم فيه بالتخيير حيث الضرورة ولم يتحقق الموت وهنا يتحقق الموت فلذا حكم بتختم الفسخ وهو جواب ظاهر موافق للقواعد (قوله لكالمعدو) أي بارض حرب وما نزل منزلها كقطر بعيد في الاسلام فان هرب لأقرب لم تنفسخ وتسقط أجرته مدة هروبه

(قوله الا ان يكون قبض الاجرة) أى قبض المستأجر الاجرة أى استردها من المكري هذا هو المراد الا ان يكون المؤجر قبض لانه لا يصح لما يلزم عليه من فسح مافي الذمة في مؤخر (قوله لاختلاف السؤال) أى السؤال للامام كما أفاده بعضهم (قوله لكان الحكم فيه مساواة) الاظهر ان يقول لانه كس الحكم والمقصود ظاهر (قوله ونحوها) أى كحائوته (قوله عقد عليه) أى لغير عيشه فان اجرة لعيشه فانظر هل يكون كاجارة السفينة لعيشه فلا ينظر بلوغه وانما ينظر (رشد) واذرشد هل يراعى فيما بقي ان يكون كالشهر أو ان يكون كالسنة ثلاث ٣٤ سنين (قوله قبل انقضاء المدة) المناسب أن يقول حال العقد مفهومه أنه

اذا كان ظن بلوغه أو لم يظن شيئاً ثم رشد ان الحكم ليس كذلك وأنه لا يلزمه بقية المدة برشده وسكت عما اذا بلغ سفيها وقوله وأما في سماعه لا يخفى ان موضوعه أنه ظن عدم بلوغه وأما اذا ظن بلوغه أو لم يظن شيئاً فالحكم ليس كذلك والحاصل أنه تارة يظن بلوغه أثناء مدة الاجارة وتارة يظن عدم بلوغه وتارة لا يظن شيئاً وفي كل امان يعقد على نفسه أو على سماعه فهذه ستة وفي كل تارة يبلغ سفيها وتارة يبلغ رشيداً فهي اثناعشر فان ظن بلوغه أو لم يظن شيئاً فليبلغ رشيداً يخبر في الفسخ والبقاء عقده على نفسه أو على سماعه فهذه أربعة وان بلغ سفيها فينبغي اذا كان على سماعه لا على نفسه فيخير فهذه أربعة أيضاً وأما اذا ظن عدم بلوغه فان بلغ سفيها فلا خيار له فيها اذا كان على سماعه وأما اذا كان على نفسه فيلزمه ان يبقى كالشهر ويسير الايام فهذه اثنان وأما ان يبلغ رشيداً فان كان في

وقد يقال اكتفى بذلك أحداهما عن الآخر وبعبارة الا أن يرجع الخ راجع لجميع المسائل أى الا أن يرجع النسي المستأجر على حاله التي كان عليها قبل المانع فيلزم كلاً منهما تمام المدة ويسقط عن المستأجر ما يقابل أيام الهروب فلا يجوز ان يتفقا على قضاء مدة الهروب لانه فسح مافي الذمة في مؤخر اذ قد وجب للمستأجر ما يقابل مدة الهروب من الاجرة فيفسحها في شيء لا يتجملد اللهم الا أن يكون قبض الاجرة (ص) بخلاف مرض داية بسفر ثم تصح (ش) أى فان الكراء يفسخ ولا يعودان صح ما يلحقه من الضرر بالصبر وانما الفرق بين العبد والداية لاختلاف السؤال لان العبد في الضرر والداية في السفر ولو كان العبد في السفر والداية في الضرر لكان الحكم فيه مساواة ونحوه في النكاح ثم ينبغي ان يقرر قوله ثم تصح بالنصب عطفاً على مرض اذ هو مصدر وتقديره بخلاف ان مرض داية بسفر ثم تصح فهو مصدر مؤول عطف على مصدر صريح (ص) وخير ان تبين انه سارق (ش) أى وخير المستأجر في فسح الاجارة ان يظهر ان العبد المؤجر سارق لانما عيب يوجب الخيار كالببيع وهذا حيث كان استجاره للخدمة في داره ونحوها مما لا يمكن التحفظ فيه منه وأما لو أجرة دار اليسكنها ونحو ذلك فلا تنفسخ الاجارة لتبين انه سارق كما أشار له في المساقاة بقوله وان ساقية له أو أكرية فالبقية سارقاً لم تنفسخ وليتخفظ منه وكما يأتي في قوله أو فسق مستأجر الخ (ص) و برشد صغير عقد عليه أو على سماعه ولو الا لظن عدم بلوغه وبقي كالشهر (ش) أى وكذلك تنفسخ الاجارة برشد الصبي اذ أجرة وليه أو اجر سماعه كداره أو دوابه أو رفيقه أو نحو ذلك الا ان يظن عدم بلوغه قبل انقضاء المدة وقد بقي كالشهر ويسير الايام فيلزمه بقية المدة بالنظر للعقد على نفسه وأما على سماعه فذهب ابن لقاسم أنه يلزمه فيها ما يلزم في سماع السفينة وهي ثلاث سنين وبعبارة و برشد صغير معطوف على تاف أى وفسخت برشد صغير ومعه ان شاء الصبي غير وقول بعض معطوف على خير فيه نظراً لبيان المؤلف بالباء وفي بعض النسخ كرشد بالكاف وهو تشبيه في التحخير وظاهر كلام المؤلف ان الاستثناء يرجع للمستثنين وهو مذهب أشهب وهو ضعيف (ص) كسفيه ثلاث سنين (ش) تشبيهه في حكم المستثنى وهو اللزوم كسلف سفيه أى كالعقد على سلف سفيه أى كعقد الولي على سماع سفيه ثلاث سنين أى أو بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين من ربع أو رقيق فانه يبقى فيما على حكم الاجارة اذا انتقل الى حال الرشد لان الولي فعل ما يجوز له ولا مفهوم لثلاث سنين وانما المراد مدة برشد في اثنائها وليس للولي أن يعقد على نفس السفينة الا لعيشه واذ أجر السفينة فيه نفسه فلا كلام لوليها ان يحابي وكذلك كلام له ان رشد لان

سماعه فيفصل فيه ان بقي ثلاث سنين لزمه وان بقي أكثر لا يلزمه وان كان على نفسه فان بقي كالشهر لزمه مثل ما تصرفه اذا بلغ سفيهاً (قوله وانما المراد مدة رشد في اثنائها) هذا يدل على أنه يتعين عليه لبقاء ولو أكثر من ثلاث سنين وهو خلاف ما يفيد شرح عب وشب من أن له مفهوماً (قوله الا لعيشه) وأما لغير عيشه فليس له ذلك لان الولي انما له تساط على مال السفينة لا على ذاته واذا وقع ذلك فهو مفسوخ ابتداء وهذا كله ما لم يكن لحوف الضيعة والا فيلزمه ولو رشد وليس له الانحلال حتى تنقضي المدة (قوله واذ أجر السفينة نفسه الخ) الحاصل ان السفينة اذا عقد على نفسه ظن رشد أو ظن عدمه أو لم يظن شيئاً فلا كلام له اذ رشد حتى تنقضي المدة فهذه ثلاث صور وأما اذا عقد على سماعه ورشد فلا كلام له اذ بقي من مدة الاجارة ثلاث سنين كذا في بعض الشروح

(قوله أو بطناً بعد بطن) تنويع في التعبير والمعنى واحد (قوله فإن الاجارة تنفسخ) ومثل ذلك من كان مقرراً في رزقة على سبيل البر والصدقة وأجرها مدة ومات وقرر الحاكم غيره فيها أو كانت مقررة على أهل مذهبه مثلاً فأجرها الا علم مدة ومات قبل انقضاءها وانتقلت لغيره أو كانت على امام مسجد أو غير ذلك فأجرها امام المسجد أو غيره ومات وانتقل الحق لغيره (قوله لان كلامه في ناظر غير مستحق الخ) حاصله ان الناظر غير المستحق اذا أجر الدار الموقوفة أو الارض الموقوفة مدة ثم مات فلا تنفسخ الاجارة وكذا لا تنفسخ بموت أحد المتكاريين والفسخ وعدمه انما يتعلق بالمستوفى منه أو به لا بمن تولى العـقدم من مؤجر أو مستأجر (قوله الا ما قرب) لم يبين مقدار القرب والظاهر لسنة ولستأن وحرره ٣٥ فلو وقع وأجر ومات المعرفان

الاجارة تنفسخ (قوله الى أن ينقضى أمد الخدمة) ظاهره ان أمد الخدمة من معين (قوله باعتبار الحكم) أي باعتبار الحكم بعدم الفسخ (قوله والمقر له الاكثر من كراء مثلاً وما أكرت به) هذا اذا أقر بانه أجرها للغير وكذا ان باعها وكان الاقرار بعد انقضاء مدة الكراء وأما اذا كان بفور الكراء فيخبر المقر له بالبيع بين أربعة أشياء فسخ البيع الذي أقر به المؤجر اذا كان الثمن أكثر من القيمة وأخذ القيمة يوم البيع اذا كانت أكثر لانه حال بينه وبين البيع وأخذ ما أكرت به أو قيمة الكراء ان كانت أكثر وأما لو أقر أنه غصبه فيخبر المقر له بين ثلاثة أشياء اما القيمة أو كراء المثل أو ما أكرت به الاكثر ومثل ذلك اذا أقر أنه وهبه له وكل ذلك اذا كان بفور الكراء وأما اذا كان بعد الانقضاء فكما لو أقر بالبيع بعد الانقضاء (قوله في غير معين) أي في

تصرفه في ذلك لا يحجر عليه فيه فهو كتصرف الرشيد وظاهر كلام المؤلف انه لا يعتبر في السفه طن عدم رشده ولا ظن رشده حال العقد على سماعه أو على نفسه لعيشه بخلاف المـغير لان أمدته معلوم بخلاف الرشد (ص) وبموت مستحق ونف أجر ومات قبل تقضيها على الاصح (ش) يعني أن الشخص اذا وقف شيئاً على أولاده طبقة بعد طبقة أو بطناً بعد بطن أو على زيد وبعده على عمر وفاجرت الطبقة الاولى أو البطن الاول أو أجر زيد ثم مات المؤجر وانتقل الحق لمن بعده فان الاجارة تنفسخ ولم ينتقل اليه الاجارة وظاهره ولو كانت المدة الباقية يسيرة لانه حق للغير وقوله وبموت الخ ولو كان المستحق ناظر كافي الخطاب ولا يخالف كلام تت من أنها لا تنفسخ بموت الناظر لان كلامه في ناظر غير مستحق وقوله وقف وأما المعرف فلا يؤثر الا ما قرب وأما المخدم فيؤجر ماشاء الى أن ينقضى أمد الخدمة (ص) لا بأقرار المالك (ش) عطف على يتلف والمعنى أن المؤجر لدار أو لعبد أو لداية اذا قال ان الشيء المؤجر لغيري وانه كان اشـتري ذلك مني قبل عقد الاجارة فلا تنفسخ الاجارة بذلك لانه يتهم على نقضه او سماع المؤلف مالكا باعتبار الحكم وصوره المسئلة محجور اذا فرار من غير ثبوت ومثل اقرار المالك بالبيع اقراره بالاجارة لغيره أيضاً والمقر له الاكثر من كراء مثلاً وما أكرت به (ص) أو خلف رب دابة في غير معين ووجان فاق مقصده (ش) خلف بمعنى تخلف وهو عطف على اقرار والمعنى ان الاجارة لا تنفسخ اذا تخلف المكري عن الاتيان بالدابة في الزمن الذي واعد المكري أن يأتي له بها فيه وان فات ما يقصده ويرومه من تشييع شخص أو تاتي رجل ان لم يكن الزمن معيناً ولم يكن حجاجيف الدابة أم لا اما ان كان الزمن معيناً كما ترى منك دابتك لا ركب عليها في هذا اليوم أو تخدمني أو تخيط لي أو تطحن لي في هذا اليوم أو قال أخرج علي ما فليأت المكري بالشيء المكري أي أن انقضى ذلك الزمن المعين أو فات الحج فان الكراء ينفسخ لان أيام الحج معينة وليس للمكري الرضا مع المكري بالتعادي على الاجارة اذا انقضى الكراء للزوم فسخ الدين في الدين فان لم ينقـد فيجوز لا تنقضاء العـلة المذكورة والمراد بالزمن المعين أن لا يجمع معه العمل اما ان جمع بينهما فلا عبرة بالعمل كأن يقول أكثرى منك دابتك أركب عليها في هذا اليوم أو ثورك أطحن عليه أردباني هذا اليوم أو نحو ذلك فالعبرة بالكوب والطحن ولا عبرة بخصوص الزمن وأما الحج فهو غير معين لكنه الحق به أي حقيقة غير معينة لانها كما توجد في هذا العام توجد في العام الثاني وان كانت أياماً معينة (ص) أو فسق مستأجر وأجر الحاكم ان لم يكف (ش) يريد ان الاجارة

زمن غير معين أي انه ان تراها على ان يأتي بها يوم كذا فان الكراء لا ينفسخ بعدم اتيانها في ذلك اليوم لان هذا من الاخص لقصد تحصيل الاعمال لا لقصد عينه بخلاف ما اذا قال اكرها ذلك اليوم فهذا من الاخص لعينه قاله عـج وما ذكره من الفرق بين ان يقع الكراء على يوم بعينه وبين أن يقع عقد الكراء على أن يأتيه بما اكتره في يوم بعينه مخالف لما عليه العرف في زماننا من استوائهما (قوله كأن يقول أركب عليها في هذا اليوم الخ) هذا لا يصح لان هذا جعله فيما سبق مثلاً اما اذا كان الزمن معيناً أو ما قوله ليطن عليها أردباني هذا اليوم فهذا ينبغي اسقاطه لانه فاسد لانه جمع بين الزمن والعمل وفيه من الخلاف ما علم وسيأتي الكلام عليه وقوله لكنه أحق به أي بالزمن المعين فيفسخ في الحج وفي الزمن المعين

(قوله ان اراد أنه حر بعد دها) أي وأما لو أراد أنه حر من الآن أولاً ارادة له فهي للعبد (قوله ويسمى رقيقاً الخ) أي حكمه حكم الرقيق في شهادته وقصاصه له وعليه لافي وطء السيد لها ان كانت أمة في حكمها حكم الحر في الوطء **فصل** في كراء الدواب (قوله بالاجارة ان يعقل) تقدم عن ابن ٣٦ عرفة ما يفيد ان العقد على ما لا يعقل من الثياب وغيرها غير السفينة والحيوان الذي

لا يعقل اجارة (قوله بيع منفعة الخ) لو قال عقد على منفعة حيوان لا يعقل لكان أخصروا وسلم بما يرد عليه من ان ذلك ليس بيعاً بالاعنى الاعم ولا بالمعنى الاخص وبعد ذلك يرد ان يقال لم يرد هنا بعض بعضه يتبع بعض يتبع بعضها كما فعل في الاجارة ليشمل ما اذا تزوج امرأة بغير دابة على القول بكرهته أو عليه وعلى القول بغيره بناء على أن التعريف شامل للصحيح والفساد (قوله في صحة عقد عاقده) فيه ان الكراء هو نفس العقد والعبارة تؤذن بالغايرة فتدبر (قوله ان الذي الخ) بيان للاعم وكونه يؤول ويحتمل ان المراد اعم من ذلك بان يؤول الخ تصوير للعصوم الشامل لما تقدم وغيره وقوله هناك أي في باب الاجارة يجوز هنا في باب الكراء وقوله وانه اذا استأجر دابة بأكلها أي كما اذا استأجر رجلاً بأكله وظهر أكله لا يغير ولو عبر بقوله وانه اذا اكترى دابة الخ لكان أحسن لان كلامه في بيان ان ما جرى في باب الاجارة من احكام يجري في باب الكراء والحاصل ان المعنى على هذا الاحتمال ان الاحكام المتعلقة

لا تنفذ بخ ظهور المستأجر فاستأجر يشرب فيها الخمر أو يربي أو نحو ذلك الا ان الحاكم يأمره بالكف عن ذلك فان لم ينته أجرها عليه وأخرجه منها للخمى وأرى أن يخرجها منها ان لم ينته سر كراؤها من يومه وما قارب ذلك حتى يأتي من يكثر بها فان لم يجز مكثرها حتى يخرج الشهر الذي كراه لم يسقط عنه الكراء وكلام المؤلف في الكراء الوجيبة أو المشاهرة ونقد الاجرة والا فالعقد غير لازم ولم يتعرض المؤلف لما اذا كان مالك الدار فاسقاً ونحوه وقد تعرض لذلك الشارح فقال قال مالك في كتاب ابن حبيب الفاسق المعلن بنفسه يبيع بكون بين أظهر القوم في دار نفسه ان الامام يباعه على ذلك فان لم ينته أخرجه عنهم ويبيع عليه وعند اللخمي ان لم ينته بالقبوبة تكرر فان لم ينته يبيع وظاهر الصنيع ان الاول هو المذهب (ص) وبعث عبد وحكمه على الرق وأجرته لسيده ان أراده حر بعد دها (ش) هذا معطوف على قوله باقرار المالك والمعنى ان من وأجر عبده سنة مثلاً ثم اعتقه ناجز فان الاجارة لا تنفسخ ويسمى رقيقاً الى تمام المدة ولو مات سيده قبلها وسواء اراد أنه حر بعد دها أم لا يتعلق حق المستأجر بالعين المستأجرة ولذلك لو أسقط حقه فيما بقي من المدة تجزئ عقده ولا كلام لسيده وأما الاجرة التي بعد العتق في بقية زمن الاجارة هل تكون لسيده أولاً بعد فسخها تفصيل فان اراد السيد أنه حر من الآن فالاجرة فيها للعبد وان اراد أنه حر بعد المدة فالاجرة فيه للسيد بقوله ان اراد أنه حر بعد دها لشرط راجع أقوله وأجرته لسيده فقط خلافاً للشيخ عبد الرحمن فإنه جعله راجعاً الى قوله وحكمه على الرق أيضاً

فصل في ذكر فيه كراء الدواب والمناسب للاختصار أن يسقط قوله فصل وكراء الدابة كذلك ويذكر ما بعده من المسائل الا أنه قال ذلك للإشارة الى ما اصطلح عليه أهل المذهب من الفرق بين التعبد بالاجارة بان يعقل وبالكراء لما لا يعقل قال ابن عرفة في تعريف ذلك بيع منفعة ما أمكن نفعه من حيوان لا يعقل (ص) وكراء الدابة كذلك (ش) والاول للاستنفاد أي ان كراء الدابة يشترط في صحة عقد عاقده واجره كالبيع وهذا معنى كذلك كما مر في باب الاجارة في قوله صحة الاجارة بعاقده وأجره كالبيع ويحتمل أن يريد ما هو اعم من ذلك وان الذي يجوز هناك يجوز هنا وما يمنع هناك يمنع هنا وان الكراء لازم لهما بالبعد كالاجارة وانه اذا استأجر دابة بأكلها أو وقع أكلها جزأ من الاجر وظهر أنها كولة فيخير المستأجر وكذا ان كان عليه طعام ربه او امان كان على ربه اطعام المستأجر فهل كذلك أم لا ثم ان المراد بالكراء هنا المعنى المصدرى وهو العقد لا المعنى الاسمي والامصادق الاعلى الاجرة ويكون ساكتاً عن غيرها (ص) وجاز على ان عليك عاقبها (ش) أي ويجوز أن يكثرى دابة من شخص على ان عليك عاقبها ولو قال وجاز بعاقبها كان أولى اذ يفهم منه جواز كرائها بدراهم وعاقبها بالاولى لكونه صار تابعاً وهذا في قوة الاستثناء مما شمله عموم قوله **وكراء الدابة كذلك** لان من جملة ما شمله أن تكون الاجرة معلومة على التحقيق وهذه المسائل لا يشترط أن تكون معلومة التحقيق وانما أجازوها للضرورة وكان القياس المنع والملف بفتح اللام اسم

بالكراء كالاحكام المتعلقة بالاجارة ولا شك انه مما يراد للمعنى على الاحتمال الاول (قوله ولو قال الخ) أي لان المتبادر من قوله على ان عليك عاقبها ان العاقب تابع وان المقصود الدراهم (قوله وهذا في قوة الاستثناء) أقول لا استثناء على الاحتمال الثاني لان أحكام الكراء مساوية لأحكام الاجارة نعم يحتاج للاستثناء على الاحتمال الاول (قوله ان تكون معلومة على التحقيق)

لما قال انه يجوز كراء الدابة بعلفها واعلفها ليس معـه لوما على التحقيق وقوله للضرورة أى فالضرورة تكون في الاجارة والكراء وانما قلنا في الاجارة لما تقدم انه يجوز استئجار رجل باكله (قوله وبالسكون اسم للفعل) أى والمراد الاول بدليل قوله أو طعام ربهـا وهل كما أن العلف بالفتح على رب الدابة بطريق الاصالة عليه من اوله بطريق الاصالة وعلى ذلك فهوـل يجوز كراؤها على ان عليه مناوله ذلك (قوله ما لم ير ضرر بها بالوسط) أى وليس لكـثرى جبره عليه لان فيه ٣٧ ضررا يخالف الزوجة فيلزمه نفقتها

ولو أ كولة كما تقدم وان وجد
الاجبر قليل الاكل أو الزوجة
قليلته فلا يلزمه الا ما كان
خلافا لابن عمر ان لهما الفضل
يصرفانه فيما احبا (قوله أو
طعام ربهـا الخ) أو مانعة خلو
تجوز الجمع انضم لهما نقد أم لا
(قوله قال المغربي) كنت رأيت
في الخطاب انه أبو الحسن
الصغير ورأيت في بعض
التقايد ان المراد به أبو عيسى
الغبريني شيخ ابن ناجي (قوله
ولا مفهوم لشهر) وفي عب
خلافه حيث قال وظاهر قوله
شهر ان أكثر منه لا يجوز
لكثرة الغرر اهـ وعبرة
شب ولا مفهوم له والمراد
زمننا معينا وقد يقال ان أكثر
منه لا يجوز لكثرة الغرر اهـ
والذي أقول الظاهر الجواز
(قوله وقال البساطي) اعراب
البساطي يرجع للأعراب
الاول وقوله معطوف على ان
عليك في العبارة حذف
والتقدير معطوف على قوله
على ان عليك لان المعطوف
عليه مدخول على فقط (قوله
على أحد القولين المتقدمين)
أى فيما زاد الزمن على العمل

لما علف للدواب كلشـه مير مثلا وبالسكون اسم للفعل وهو مناوله ذلك لها فلو وجدها أ كولة
أو وجد ربهـا أ كولا فله التسخيم لم ير ضرر بها بالوسط (ص) أو طعام ربهـا أو عليه طعامك (ش)
أى وجاز كراء الدابة على ان عليك ما كثرى طعام رب الدابة أو كراؤها بدرهم على ان على ربهـا
طعام المكـة ترى وان لم توصف النفقة لانه معروف قال المغربي أو عليه هو طعامك معناه
اذا لم يكن أكثرها بطعام والامنع ما يدخله من طعام بطعام غيره يديده (ص) أو أيركـها
في حوائجـه (ش) قال في المدونة ومن أكثرى دابة ليركـها في حوائجـه شهر فان كان على ما يركـب
الناس الدواب جازوه هكذا يجب تقييد كلام الشيخ بما قال وان ركوب الناس اذا لم يكن معروفا
عند المتكاريين لم يجوز (ص) أو ليطن بها شهرا (ش) أى وكذلك يجوز ان تسكرى منه دابة
ليطن عليها الخنطة شهر اربعينه أى والطحن بينهـم معـروف ولا مفهوم لشهر بل المراد زمنا
معينا ثم ان قوله أو أيركـها الخ معطوف على قوله على ان عليك علفها أى وجاز كراؤها على
ان عليك علفها أو الركوب أو الطحن أو الحمل الخ وكذا وعلى حمل آدمى وقوله شهر ابتنازه كل من
يركب ويطن على انه ظرف له أو من باب الحذف من الاول دلالة الثاني عليه وقال البساطي
يجوز ان تكون اللام في قوله أو أيركـها أو ليطن بهـا معنى معطوف على قوله ان عليك
وظاهر قوله أو ليطن بها شهرا ولو سمي قدوما يطن فيهـه وقد ذكر الشارح أنه اذا عين الزمن
والهـمـل أنه لا يجوز فنه قال ولا يجوز أن يجمع بين تسمية الارادب والايام التي يطن فيها وانما
يجوز على تسمية أحدها اهـ وقد تقدم في باب الاجارة الخلاف فيما اذا جع بينهم المشار اليه
بقوله فيما هو هل تفسدان جمعها وتساوايا أو مطافا خلاف فيحتمل ان ما ذكره الشارح
من المنع على أحد القولين المتقدمين ويحتمل أن يكون باتفاق هنا ويفرق بين ما هنا وما مر بان
عمل الدابة يقل ويكثر فليس منضبطا لعدم وجود الاختيار بخلاف ما مر (ص) أو ليحمل على
دوابه مائة وان لم يسم مـالـكل (ش) أى ويجوز ان له دواب أن يؤاجرها الشخص على أن يحمل
عليها مائة أردب أو قنطار بكذا وان لم يسم مـالـكل دابة من مـقـدر ما يحمل عليها وانما حذف
المـيز ليعم الموزون والمـعـدود والمـكـيـل ونـبـهـه بالاضافة على ان الجواز مشروط بكون الدواب
كلها الشخص واحد أو مـالـو كانت الدواب لرجال شتى وحملها مختلف لم يجز اذا لا يدرى كل واحد بما
أكرى دابته كالبيوع فان سمي مـالـكل واتحد القدر جاز وان اختلف فلا يجوز حتى يعين
يحمل على هـذه وما يحمل على هـذه وهكذا فاقبل المبالغة فيه تفصيل اذ يشمل ثلاث صور
احداها ان يسمى مـالـكل ويتحد قدره الثانية أن يختلف قدره ويعين ما تحمله هـذه وما تحمله
هـذه وكلتاها جائزة الثالثة أن يختلف قدره ولا يعين ما تحمله هـذه من هـذه وهـذه فاسدة
وأما نسخة المواق ولم يسم مـالـكل ففي مفهومها تفصيل فلا اعتراض عليها (ص) وعلى حمل

جاز العقد لانه محل القولين كما تقدم (قوله ويحتمل الخ) اعلم ان الخطاب ذهب الى الوجه الاول وهو ان ذلك على أحد القولين
وأما قول الشارح فليس منضبطا الخ فبحث فيه بان عمل الدابة ليس موكولا لاختيارها ولو كان موكولا اليه لما عملت شيئا ولعل
الاحتمال الاول هو المتعين اهـ (قوله وحملها مختلف) أى ولم يعين ما تحمله هـذه من هـذه وأملوعين فيجوز وقوله فان سمي راجع
لكلام المصنف وهو ما اذا كانت الدواب لرجل واحد كان مـالـكا أو وكـيـلا (قوله وهـذه فاسدة) وجه الفساد ان رب الدابة يريد
حمل الضعيفة لا القوية خوفا من ضعفها وهذا الذي قلناه سمي أى للشارح بنبهـه عليه

(قوله ولم يره) ولم يوصف وان لم يكن على خياره بالرؤية لتساوي الاجسام غالبا (قوله فله الكلام) والظاهر ما لم يجزم بانها اخف من الرجل (قوله والظاهر الجواز) والظاهر ايضا ما لم يكن خرج عن العادة (قوله ولدته) مفهوم عدم لزوم حمل ما معها ولو صغيرا اورد ضيعا (قوله فانه يلزمه جملة) أي ولو كان من زنا (قوله اولانهم ما دخل الخ) أي بان حملت في السفر وولدت (قوله التعميل المتقدم أي الذي هو قوله لانهم) ما دخل على ذلك (قوله يفرق بدوره الخ) لا يظهر في السفر في بان المطر ولو فرقا بامكان التحفظ من المطر أي بوضع شيء يمنع منه دون الولادة لكان أظهر كما أفاده الشيوخ (قوله لثلاث) الاحسن النصب على انه مفعول به لا على انه مفعول فيه للقاء مدة المقررة ٣٨ عند النجاة انه متى أريدنا الطرف استغراقه بالفعل فالأولى التعبير عنه بانه مفعول به

لانه لو جعل ظرفا لا وهم ان الركوب في مسئلتنا هذه كثر في بعض الثلاث مع ان المقصود استغراق جميع الثلاث أشار له بعض المتأخرين وقال اللقاني واستثناء معطوف على بيع والثلاث ظرف لركوب (قوله وكره المتوسط) أي عند اللغو ومنعه غيره ولكنه يتبع المتن لانه ما به الفتوى (قوله كالاربعة الايام والخمسة) والسادس ملحق بالجمعة كما قرره شيخنا (قوله بل وكذلك استثناء عمالها) أوجها كما في شرح عب وكذا استثناء سمها ولبنها فهو كالركوب ثلاثة أيام قال شب في شرحه وهذا لا يخالف ما قاله الشارح في باب الاجارة من انه لا يستثنى في الحيوان الا عشرة أيام لان المراد بالحيوان الرقيق فهو يقتصر فيه عشرة أيام بخلاف الى آخر ما ذكرناه سابقا (قوله وكرادابة) أي معينة شهرا أي بعد شهر واما غير معينة فلا بد من الشروع أو تجهيل

آدمي لم يره ولم يلزمه الفادح (ش) يعني ان الكراء على حمل رجلين أو امرأتين لم يرهما جاز لتساوي الاجسام فان أتاه بفادحين لم يلزمه ذلك والفادح هو العظم الثقيل وحيث لم يلزمه الفادح فانه يأتيه بالوسط من الناس أو تكري الابل في مثل ذلك والعقد منبرم وليس الاتي من الفادح مطا لتباين حكمها حكم لذكرك فان استأجره على حمل آدمي وأتاه بامرأة فانه ينظر لها ان كانت من الفادح لا يلزمه والا لزمه وأما ان استأجره على رجل فأتاه بامرأة فله الكلام وفي عكسه نظروا الظاهر الجواز وأما المريض ان قالت أهمل المعرفه فانه كالفادح فله حكمه وكذا من يغلب عليه النوم أو عادته عقور الدواب يركوبه كذا ينبغي (ص) بخلاف ولد ولدته (ش) أي فانه يلزمه جملة لانه محمول معها حين العقد وألانهم ما دخل على ذلك وظاهر كلامهم ولو طالت المدة بحيث يكبر فيها الولد ولا يقال يلزم على التعميل المتقدم لزوم حمل زيادة البال مع أنه لا يلزم بجملة لانه نقول بانه قد يفرق بدوره بالنسبة لحمل المرأة (ص) وبيعها واستثناء ركوب الثلاث لاجتماعه وكره المتوسط (ش) أي وكذلك يجوز بيع الدابة واستثناء ركوبها اليومين والثلاثة لاجتماعه فصاعدا فلا يجوز لان المبتاع لا يدري كيف ترجع اليه فيؤدي الى الجهل في المبيع ويكره المتوسط من ذلك كالاربعة الايام والخمسة ولا مفهوم لركوبها بل وكذلك استثناء عملها وينبغي ان يكون الثوب كالدابة وعلف الدابة في هذه المدة على المشتري كالدابة المستأجرة وضمنها في المدة الجائزة والمكره ههنا من المشتري وفي الممنوعة من البائع (ص) وكرادابة شهر ان لم ينقد (ش) يعني أنه يجوز ان يكرى دابته المعينة على انه لا يقبضها المكترى الا بعد شهر ليس يتوفى منافعهما بشرط ان لا يشترط تجهيل الاجرة فان اشترط ذلك فسد عقد الكراء فنقد بفعل أم لا لا يقال تعليل المنع للنقد بتعدد المنقود بين السلفية والثمنية لا يفسد فسادا الا بالنقد بالفعل لا نأقول شرط النقد محمول على النقد بالشرط في فساد العقد (ص) والرضا بغير المعينة الهالكه ان لم ينقد أو نقد واضطر (ش) يعني ان الدابة المعينة اذا هلكت ببعض الطريق فلا يجوز للمكترى ان يعطى للمكترى دابة أخرى بركبها بقية سفره ان كان نقد الاجرة للمكترى لانه فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضه بانباء على ان قبض الاوائل ليس قبض الاواخر اما ان لم يحصل نقد للاجرة أو حصل واضطر المكترى للثانية ضرورة شديدة فيجوز له ان يقبلها الى زوال الضرورة وقوله المعينة أي الذات كانت دابة أو ثوبا ونحو ذلك وقوله الهالكه صفة للمعينة ولا يجوز

جميع الاجر الا في الحج كما تقدم وفي بعض النسخ الى شهر وهي اقرب لاقادة المعنى من نسخة شهر ومثل الشهر ان الشهر ان كافي المدونة ولو نص علم ما فهم الشهر بالاولى (قوله ان لم ينقد) أي لم يشترط النقد ثم ان عبارته تفيد انه اذا اشترط النقد لا يجوز لشهر ويجوز لدونه وهو صادق بعشرين يوما مع ان ما ذكره الاقفهي يقتضي المنع فيما زاد على عشرة أيام وكلام ابن يونس يقتضي جوازه في نصف شهر ونحوه لكن كلام ابن يونس مفروض في السفينة وكلام الاقفهي يمكن جملة على غيرها وحينئذ يطلب الفرق (قوله والرضا بغير المعينة) أي من عبدا أو دار أو ثوبا أو دابة وان كان سيافه فيها (قوله الى زوال الضرورة) أي لامطاف السلفية من فسخ ما وجب له من الاجرة في منافع يتأخر قبضها في عجم وانظر هل الاضطرار المشقة الشديدة أو خوف

المرض أو ضياع المال أى فى موضع لا يجب دفعه من يكره ولا يشترط أن يصل الى حالة يباح له فيها كل الميتة خلافا لبعضهم
والظاهر أن المراد بها ما هو أعم فإن لم يضطر منع مع النقذ ولو تطوعا للعلّة المتقدمة (قوله فتأمل له فانه حسن) ولا يخفى ان فيه
فسادا من جهة المعنى لانه لو جعل صفة لذلك لكان المعنى ولا يجوز الرضا بالمال كنه وهو باطل وبين ذلك ان الصفة فى نية
حلولها محل موصوفها وهى لا يصح بخلاف قولك مررت بالرجل الصالح فان قولك مررت بالصالح صحيح ومنه فهم المعينة جواز
الرضا ببدل المال كنه المضمونة (قوله ودونه) أى قدر أو ضرر أى لا أكثر قدر أو لو أقل ضرره ولا دونه قدر أو أكثر ضرره فان خالف
ضمن (قوله فنه ما هو جائز) وهو ما كان فى المحمول ومنه ما هو ممتنع وهو ما كان فى المسافة (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة
أحسن من الاولى (قوله وانظر ما الفرق بين الحمل والمسافة) خصوصاً وقد قلنا يجوز فى الادنى من المسافة (قوله اصطلاح غالب)
أى كون الاجارة تقال فى العاقل والسكران فى غيره اصطلاح غالب أى لا دائم ٣٩ أى فانه ما من غير الغالب (قوله لانها

مضافة) وأما اذا لم تضاف
فتبنى على الضم لحذف المضاف
اليه ونية معناه وقوله ويجوز
جرها هذا مقابل الاحسن
(قوله وحمل برؤية الخ) أراد
بالرؤية العلمية أى بان يرفعه
لجهة العلم مثلاً حتى يعرف
ثقله من خفته وقوله ولا
يشترط بيان جنسه لا يقال
كيف لا يعلم الجنس مع وقوع
العقد على رؤيته لانه نقول
المرئى مقداره لانه بان يكون
فى عدل مثلاً كذا أفاده بعض
الشيخوخ (قوله وقيد الثلاثة
الاخيرة) الحق مع البساطى
من أن القيد الذى هو قوله
ان لم تتفاوت راجع للاخير
الذى هو المعدود قاله تبعاً
للشارح بهرام فى شروحه
الثلاثة وبه قرر ابن عبيد
السلام وابن فرحون وهو

أن يكون صفة لا غير لان اضافة غير الى المعينة لا يفيد تعريفاً فلا يصح وصفها بالمعرفة فتأمل
فانه حسن وسواء كانت الاجرة معينة أو مضمونة وقوله ان لم ينقد بفخ الياء لانه من نقد
لا يصحها لانه لا يقال انقد (ص) وفعل المستأجر عليه ودونه (ش) أى وجاز للمستأجر عليه بعينه
أو ما هو مساو له أو دونه ولا يفعل ما هو أضرم منه وان كان أقل قدر ان قلت لم ترك النص على
فعل مثله قلت لان فيه تفصيلاً فنه ما هو جائز ومنه ما هو ممتنع كما يفيد ما قوله أو ينتقل لبلد
وان ساوت الخ فان قلت الدون كذلك ليس له ان ينتقل لدون المسافة فكان عليه تركه قلت
لا نسلم ذلك بل هو جائز كما سنبينه ان شاء الله تعالى وبعبارة وكلام المؤلف فى الحل أو الركوب
وأما فى المسافة فلا وسى ما فى انه لا يجوز ان ينتقل لبلد وان ساوت الا باذنه وانظر ما الفرق بين
الحمل والمسافة والمناصب لقوله وكراء الدابة ان يقول المكبرى عليه لكنه نبه على ان هذا
اصلاح غالب ثم ان قوله وفعل المستأجر بالرفع عطفاً على فاعل جازى وجاز فعل المستأجر عليه
ويجوز حينئذ نصب دون على الظرفية وهو الاحسن فيها فى هذه الحالة لانها مضافة ويجوز
جرها عطفاً على لفظ المستأجر (ص) وحمل برؤية أو كيله أو وزنه أو عدده (ش) هذا من الاخفاء
فيه وهو جواز كراء الدابة ليحمل عليها ما برؤيته وان لم يوزن أو يعد أو يكال ولا يشترط
بيان جنسه لان كفاء برؤيته أو كيله أو وزنه أو عدده بان يكرى منه دابة للحمل أو دب
أو قنطار أو عشرين بطيخة مثلاً وقيد الثلاثة الاخيرة بقوله (ان لم تتفاوت) لان بعضهم وان
ساوى فى السكيل وما به دونه قد يكون أثقل من بعض كردب فول وأردب شعير مثلاً وجعله
البساطى قيداً فى العدد فقط وفيه نظر وبعبارة ان لم تتفاوت أى تفاوتت بال وأما اليسير
كالمان والبيض فلا يضرب كما يرشد اليه كلام ابن شاس والحمل بكسر الحاء هو المحمول بدليل
عود الضمير فى قوله برؤيته اذ هو الذى يرى وأما بفتح الحاء فيحتاج لتأويل لانه يقتضى وجود
محمول وعلى الثانى البساطى (ص) واقالة قبل النقذ به دونه ان لم يغيب عليه والا فلا الامن

الظاهر وما احتج به من قوله لان بعضها يتفاوت كردب القول مع الردب القمح لا ينهض اذ ذكر الجنس لا بد منه كفى التوضيح
ذكره محشى نت والحاصل ان قول المصنف أو كيله بان يقول اردب قمح أو اردب فول مثلاً وقوله أو وزنه بان يقول قنطار من
مثلاً لانه يقتضى على اردب أو قنطار وقوله أو عدده بان يقول عشرون بيضة وعشرون بطيخة مثلاً والاولى لا تتفاوت افراده
بخلاف الثانى فانه مما تتفاوت افراده فاذا قال استأجرك على حمل اردب من الحبوب واطلق فلا يصح كما قررر شيخنا ثم اعلم ان
ظاهر المصنف ان ذكر الجنس لا يكفي وظاهر قوله الا ترى أو يحمل عليها ما شاء مفهومه انه لو بين ولو الجنس يجوز وما قولان
ذكرهما الشارح عن الاندلسيين والقرويين ولكن الممول عليه ما أخذ من منطوق المصنف هنا لا ما أتى كما أفاده بعض من
حقيق وكان ظهري قبل ان اراد الله الحمد (قوله فيحتاج لتأويل) أى بان يراد بالحمل المحمول وانما احتاج لتأويل لان الذى يرى
انما هو المحمول وأما الفعل فلا يرى والمصنف قال برؤيته وأما قوله لانه يقتضى وجود محمول فلا ظهور له نعم لو جعل وجهه ثانياً
فيقول أولان الحمل بسـ ملتزم محمولاً فالضمير راجع لذلك للزم (قوله ان لم يغيب عليه) أى على النقذ أى النقود أصلاً أو غاب عليه

غيبية لا يمكنه انتفاعه به (قوله أو بعد سير كثير) معطوف على المكتري لان الفارسي يجوز عطف الظرف المنصوب على الجار
والجور وكافي المعنى ذكره عند أقسام العطف (قوله لا انتفاعه بالمتع الخ) لكن بشرط التعجيل أى على تقدير اذا وقع ذلك بعد النقد
لا بد من تعجيل رأس المال والامتنع أيضا الفسخ المكتري ما في ذمة المكري من كراء منافع مضمونة في مؤخر (قوله سواء كان مما
يغاب عليه أم لا) هذا التعميم صحيح في ذاته أى بالنظر للفقهاء لاني حل كلام المصنف لان الفرض ان الاقالة على غير رأس المال
(قوله نقدا) أى أن تلك الزيادة تكون نقدا وقوله فسحقها في بدل الى أجل أى وهو الزيادة التي تدفع عند الاجل ولا يخفى ان ذلك
انما هو في الزيادة من المكري وأما من المكتري فيجوز مطلقا فلا مانع (قوله لانه لما يحصل غيبة صار كانه لم يقبض) فيلزم عليه
تعمير ذمة المكري غاية ما هنالك تعمير ذمة المكتري ان كانت الزيادة صادرة منه مؤخرة ومفاد هذا انه لا يشترط مفصل وفي
شرح ع لکن لابد من المقاصة ٤٠ أى ولا يكفي وجودها حيث لم يدخل عليها وهو ما قاله بعض مشايخ شيخنا وأوجودها

كاف حيث لم يدخل عليها وهو ظاهر كلام ابن يونس (قوله
ان دخلا على المقاصة) يفيد ان
الزيادة من جنس الاجرة لان
المقاصة لا تكون الا في الجنس
الواحد وأما ان كانت من غير
جنسه فان كانت عرضا جاز
التأخير وان كانت دراهم
والاجرة دنائير أو بالمعكس امتنع
لانه صرف مؤخر والحاصل
على ما في عج خلافا لما في
شارحنا وعب أن المقاصة
شرط في الاقالة من المكتري
بعد النقد سواء غاب عليه
المكري أم لا وسواء حصل
سير كثير أم لا وانما لم يمتنع
المقاصة في زيادة المكتري
قبل النقد لبعده التهمة حينئذ
من بيع عرض ونقد بنقد
وعلى كل يقوته شرط زيادة
المكري وهو تجهيلها (قوله

المكتري فقط ان اقتصا أو بعد سير كثير (ش) كلام المؤلف هذا فيما اذا وقعت الاقالة بزيادة
من المكتري على المنافع ومن المكري على الاجرة وأما ان وقعت على رأس المال فاجازة من غير
تفصيل سواء قبل النقد أو بعده غاب المكري على النقد أم لا لا انتفاعه بالمتع حينئذ وهي
التهمة على السلف بزيادة وبهذا يتبين لك ان في كلام المؤلف ما يدل على أن مراده الاقالة بزيادة
فلا يحتاج الى نسخة ابن غازي واقالة بزيادة الخ ومعنى كلام المؤلف ان من اكترى من رجل دابة
حازله ان يقابل ذلك قبل ان ينقد الكراء سواء كان مما يغاب عليه أم لا كانت على رأس المال
أو أزيد كانت الزيادة دنائير أو دراهم أو عرضا نقدا لانه اشترى الى كوب الذي وجب للمكترى
بالزيادة التي وجبت له ويمنع لاجل لان المنافع دين عليه للمكري فسحقها في دين الى أجل أو
بعد النقد ان لم يغيب المكري غيبة يمكن فيها الانتفاع به كانت الزيادة منه أو من المكتري
لكن يشترط تجهيل الزيادة ان كانت من المكري لانها اذا كانت مؤجلة صار فسخ ما في الذمة
في مؤخر لان المكتري ترتب له في ذمة المكري ركوب ففسخه في شيء لا يتجهل له وهو الزيادة
من المكري ولا يشترط تجهيل الزيادة ان كانت من المكتري لانه لما لم يحصل غيبة على النقد
صار كانه لم يقبض فان غاب المكري على النقد غيبة يمكن فيها الانتفاع به فلا تجوز الاقالة الا
من المكتري فقط لان المكري لتهمة السلف بزيادة وانما كانت الغيبة المذكورة سلفا لان
الغيبة على ما لا يعرف بعينه تعد سلفا وانما تجوز من المكتري ان دخلا على المقاصة كما اذا
استأجره بعشرة ونقدها وغاب المكري عليها ثم تقابلها قبل السير مثلا على درهمين يدفعهما
المكترى للمكري ودخلا على اسقاط الدرهمين مما على المكري ويرجع عليه المكتري بمائة
لان المكتري دفع عشرة أخذ ثمانية فقد أخذ أقل مما دفع فلا تهمة في ذلك هذا اذا لم يحصل
سير كثير فان حصل سير كثير تنقضي معه تهمة سلف بزيادة فتجوز الاقالة من المكري بزيادة
بشرط تجهيلها مع أصل الكراء لنحصل السلامة من فسخ ما في الذمة في شيء بعضه مؤخر

فقد أخذ أقل مما دفع) أى والامتنع لانه لا تعمير الذمات ومثل

والدخول على المقاصة حصولها بالفعل وان لم يدخل عليها حيث لم يشترط عدمها قد يقال لاجابة لقوله لان المكتري الخ أى
ويقول لانها لما اقتضت ان يلزم عليه تعمير الذمتين وانما في ذلك تعمير ذمة واحدة واعلم أن محل تجهيلها ان كانت من المكري حيث
كان الكراء مضمونا وأما في دابة معينة فلا يجب التجهيل اذ منافعها لا تكون في الذمة فلا يلزم على تأخير الزيادة فسخ ما في الذمة
في مؤخر يؤتنيبه موضوع كلام المصنف في كراء دابة للاحتراز عن الاقالة بزيادة في الدور فويل يمنع ولو بعد كثير سكنى وان
يجل الزيادة لوجود تهمة سلف بزيادة اذ لا تتأثر غالبا بكثير سكنى أو انما مظنة لذلك بخلاف الدواب وعليه اقتصر في الذخيرة وقيل
يجوز وان لم يسكن كثيرا ولا يجز الزيادة لانها معينة فلا تكون في ذمة المكري فلا يلزم بتأخيرها فسخ الدين في الدين ولا احتراز
من الاقالة في الارض فانها كالدور الا أن تكون غير مأونة الى فان الزيادة فيها من المكري في الموضوع الذي نص فيه الاقالة
بزيادة لا تجوز ان نقد الزيادة وتكون موقوفة لاحتمال عدم الري فيفسخ الكراء

(قوله هكذا قرره الشارح) وعبارته يعني أن الحاج يجوز له أن يكتري من رجل بغيره مثلاً ويشتري عليه أن يحمل كل ما يأخذه من هدية إذا كان مقدار ذلك معروفاً عندهم فإن لم يعرف ذلك لم يجز للرجل والجهالة قاله في المدونة (قوله هدية مكة) أي ما يهدي لللاجير بمكة (قوله هو ما يحمل عليها من كسوة وطيب) هذا تقرير أبي الحسن على المدونة قال وظاهرها جواز نظيرها وكسوتها إلا أن الصدقة أفضل كما قال في كتاب الصلاة الأول والنصدق بشئ ما يخلق به المسجد أو يجر أحب إلى انتهى وقد مر أن كسوة الكعبة مخصص لعموم النهي عن كسوة الجدار انتهى تحت وحيث كان ٤١ هذا هو المنقول عن أبي الحسن خلا

المدونة فإقال تحت عين ما قاله
 بمرام لأن بمرام نقل ما قاله
 عن المدونة أي إذا كان معنى
 المدونة ما قاله أبو الحسن لا غير
 (قوله أي يجوز للستاجر
 الخ) أي يشترط المستاجر على
 الجال أنه بعد كل خمسة أميال
 يركب خدام المستاجر المبل
 السادس لأن المستاجر يشترط
 الركوب لنفسه كما يتوهم وأن
 كان يمكن كالأول كرى جاله
 الجمل شيء إلا أن قوله أجيره
 بعده وأن صح في نفسه (قوله
 رأس ستة أميال) أي في
 الأصل وأما ما هنا فاعبر بها
 اتفاقاً عليه من قليل أو كثير
 أو بجارى به العرف (قوله
 في فعل مثل الخ) أي على تقدير
 أن يكون جاله مثله وفي
 اشتراط ذلك السلامة من
 ذلك وقوله وجوبه ليخرجها
 من الحرمة الخ أي على تقدير
 أن يكون الجال أنقل منه ونزل
 وركب مكانه وفي اشتراط
 لعقبة سلامة من ذلك (قوله
 قولان) أي بالوجوب والندب
 ثم أقول ما وجه الحكم بكون
 أحدهما يختار الندب لاحتمال

وهو الزيادة المؤخره ومن المكتري بشرط المقاصة كما يفهم من النقل فقوله وإقالة عطف على فاعل
 جاز وقوله أن لم يغلب عليه أي النقد يعني المنقود اذ هو الذي يتصور فيه الغيبة وقوله والافلا
 تصرح بمفهوم الشرط لاجل الاستثناء والشرط (ص) واشترط هدية مكة أن عرف (ش) أي
 وجاز اشتراط حمل هدية مكة على الجال أن عرف قدر ذلك كذا قرره الشارح وقرره البساطي
 على أنه يجوز للرب الدابة أن يشترط على الحاج هدية مكة ونسب كل للمدونة وبعبارة هدية مكة
 هو ما يحمل عليها من كسوة وطيب للكعبة وهذا هو المنقول وسياق المؤلف في الدابة وفي
 الجمل وفي قوله وفعل المستاجر عليه ومثله لا أضرب عنه أن يكون معنى الهدية ما يهدي لللاجير
 بمكة (ص) وعقبة الاجير (ش) أي يجوز للمستاجر أن يشترط العقبة على الجال وهي عندهم
 معروفة رأس ستة أميال ومعناه أنه يركب المبل السادس وفي ندب اشتراط عقبة الاجير
 ليخرجها من الكراهة في فعل مثل ما استؤجر له وجوبه ليخرجها من الحرمة في فعل الاضرمها
 استؤجر له قولان والمتبادر من كلام المؤلف الجواز المستوي الطرفين فلا يؤخذ منه ندب ولا
 وجوب وقوله الاجير أي أجير المكتري كالعكس ثم أن قوله وعقبة الاجير يجوز فيه الرفع
 بالعطف على فاعل جاز على حذف مضاف أي وجاز اشتراط عقبة الاجير ويجوز فيه الجر
 بالعطف على هدية (ص) لاجل من مرض (ش) صورها الشارح في رجال أكثر واعلى حمل
 أزوادهم وعلى حمل من مرض منهم لأنه مجهول والبساطي على ما إذا أكثرى مشاة محملاً
 لأزوادهم واشترطوا حمل من مرض منهم لا يجوز لغير وجه من الجهالة وقد يطرأ للصحيح
 المرض فيؤدي للخصاص والصورتان متقاربتان ومثل المرض التعب (ص) ولا اشتراط أن
 ماتت معينة أنها بغيرها (ش) يعني أن من أكثرى دابة معينة وشرط في أول كرائته أن ماتت
 أنه باخرى مكان الأولى إلى مدة السنة فلا يجوز وهذا إذا نقد الكراء ولو تطوعا لئلا يصير
 فسح دين في دين وان لم ينقد جاز ولا ينافي كلام المؤلف قول ابن القاسم أن سأل أن يحمله من
 حمل زائلة ويرد عليه ديناً أو من زائلة الحمل ويريد ديناً أنه جائز لأن هذا انتقال من
 صفة الأولى في الركوب (ص) كدواب لرجال (ش) يعني أن الدواب إذا كانت لرجال شتى
 لكل دابة أول واحد واحد وغيره أكثر والحمل مختلف فلا يجوز أن يكرى إلا بعد تعيين ما يحمل
 على كل ومثله ما لو كانت كل دابة مشتركة بينهما أو بينهما باجزاء مختلفة واختلاف الحمل فإذا
 كانت الدواب شركة بينهما أو بينهما باجزاء متفقة جاز في اتفاق الحمل بأن يتفق وزن ما يحمل لكل
 دابة كقنطار مثلاً أو بطة ويتفق وزن الموزون في الليونة والاجر ويتفق المكيل فيما ذكر
 أي الذقل والخفة فانه يجوز الكراء ولو كانت الدواب لرجال ولو لم تكن مشتركة بينهما

٦ خشي خامس مع احتمال غيره وأعله خلاف في حال فن يقول بالكراهة يرى الغالب تساوى
 الرجال ومن يرى الحرمة لا يسلم ذلك وقوله والمتبادر الخ أي ولا يعمل على ذلك لما علمت من الخلاف (قوله لغير وجه من الجهالة)
 هكذا في نسخة مصمماً أي لا أكثر من وجه من الجهالة لأنه يحتمل أن يمرض واحداً أو أكثر ويحتمل خفة المرض وشدة وطوله أو
 قصره وفي نسخة أطرو وجه من الجهالة وقوله والصورتان متقاربتان المناسب أن يقول متحدتان إذا أريد بالشراء شراء المنفعة
 أو متباينتان أن أريد بالشراء حقيقة ويكون الشرط واقعا من بعضهم على بعض فتدبر (قوله كدواب لرجال) أي أول رجلين

(قوله وظاهره ولو اختلف الجمل) لابد من قيد أى بان تقول وحصل التعمين فيما يحمله على كل واحدة على حدتها والامتنع (قوله وان نقد) أى ولا يصح الا بشرط النقد لا وجوده (قوله ومفهومه الخ) أى لكن لابد من التجميل بالفعل ولا تتوقف الصحة على اشتراط التجميل بل على حصوله (قوله وكلام المؤلف) أى الذى فيه ان تجميل المعين يكفي حيث كان العرف تجميلة اذا كان غير دنانير معينة غائبة وغير ذلك شامل للدراهم والدنانير الحاضرة وأما الدنانير المعينة الغائبة فلا يكفي فيها شرط التجميل بل لا يصح الكراء بها الا بشرط الخلف أى ٤٣ بشرط الاتيان بخلفها ان تلفت كلاً أو بعضاً أو ظهر فيها زائف أى لعدم تعلق

الاغراض بذاتها فاذا اغتفر فيها التأخير بشرط الخلف بخلاف المثلى غير المعين من الطعام والعروض فان الاغراض تتعلق به ما اذا اشترط فيها التجميل ولم يكف اشتراط الخلف (قوله على يد قاض مثلاً) دخل تحت مثلاً ما اذا كانت تحت يد مودع (قوله وشرط الخلف يقوم مقام التجميل) أى تجميل المعين غيرها لا تجميلها ما عرفت من أن العقد عليها لا يصح الا مع شرط الخلف حيث كانت غائبة (قوله لا يخرجها من الفساد الى الجواز) أى بل لابد من شرط الخلف (قوله والفرق الخ) أقول لا يخفى ان حاصل ما تقدم ان المعين الغائبة لا يكفي فيها التجميل بل لابد من شرط الخلف وغيرها لا يكفي بشرط الخلف بل لابد من التجميل فبمسئلة ما الفرق فحينئذ فقوله والفرق ان الخلف لما كان مشروطاً وكانها ما عرفت لا يفيد شيئاً (قوله حيث جازت اذا اشترط التجميل) أى لا يكفي شرط الخلف عنه ولا يحتاج اليه بخلاف الدراهم المعينة لابد من شرط الخلف ولا يكفي بشرط التجميل فاذا علمت ذلك فالفرق الذى أبداه الشارح لا يظهر فتدبر (قوله أو بمثل كراء الناس) عبارة المدونة أو بمثل ما يتكاري الناس فقال أبو الحسن اما في المستقبل فبحول وانظر اذا كان مثل كراء الناس في الماضي هل يجوز لانه معلوم أو لا يجوز لاختلاف أكرية الدواب ولا شك ان المؤلف في المسائل كلها تابع للذوونة فعليه ان يتبع لفظها بالبناء على ما يستقبل (قوله يعنى ان من اكرى دابة ولم يسم الخ) لا يخفى ان هذا غير مناسب لان يكون حلالاً لقول المصنف أو ليحمل عليها ما شاء أى ما يريده أى أى شيء أراد فلا يتأتى ان يقال مع هذا

واختلاف عدد مال كل أو مشتركة بينهم باجزاء مختلفة اذ يعلم حينئذ ما تحمله كل دابة وقدر ما ينوب محمولها من الاجرة ومتى كانت الدواب مشتركة بينهم باجزاء متساوية فانه يجوز الكراء أيضاً قاله ثبت وظاهره ولو اختلف الجمل قدراً وإيونة ويوسعة وثقلاً وخفة وأجراً فقد علم من هذا أن كلام المؤلف مقيد بما اذا لم تكن الدواب مشتركة بينهم باجزاء متساوية وبما اذا لم يتفق الجمل فان كانت مشتركة بينهم باجزاء متساوية أو اتفق الجمل جاز الكراء فيها كما مر (ص) أو لا ممكنة أو لم يكن العرف نقداً معيناً وان نقد (ش) أى وكذا لا يجوز ان يكرى دوابه الى أمكنة مختلفة كبرقة وأفرقية وطنجة من غير تعيين لاختلاف اغراض المتكاريين لان المكثري قد يرغب في ركوب القوية للبعيد بدور به يريده للضعيفة لثلايضه مع القوية فيدخله التخاطر وكذلك لا يجوز الكراء اذا وقع بشئ معين ولم يكن عرف البلد نقد ذلك المعين وان وقع النقد بالفعل بعد العقد الا أن يشترطه في أصل العقد فيجوز ثم ان عبارته صادقة بان يكون العرف تأخير نقد المعين أو لم يكن عرف مضبوط بان كفاية تكارون بالوجهين جميعاً ومفهومه لو كان العرف في البلد نقد ذلك المعين لجاز وهو ذا مكرر مع قوله سابقاً وفسدت ان انتفى عرف تجميل المعين وكرره لاجل قوله وان نقد وكلام المؤلف خاص بغير الدنانير والدراهم بدليل قوله (ص) أو بدنانير عينت الا بشرط الخلف (ش) أى وكذلك لا يجوز الكراء بدنانير أو دراهم معينة غائبة بان كانت له دنانير موقوفة على يد قاض مثلاً الا أن يشترط المكثري أنها تلفت أو بعضها أخلفها فانه يجوز وشرط الخلف يقوم مقام التجميل أما الحاضرة فلا يتأتى فيها اشتراط الخلف بل ينظر فان كان العرف نقداً جاز وان لم يكن العرف نقداً لا يجوز الا بشرط النقد نقد بالفعل أم لا فقوله كدواب لرجال أى ككراء دواب للرجال أو لا ممكنة مختلفة فقوله أو لا ممكنة معطوف على المقدر بعد دواب ولا يصح عطفه على الرجال لانه يقتضى أن الرجال المكثرون والحال انه هم المال يكون وقوله أو لم يكن الخ صفة لموصوف محذوف معطوف على المقدر قبل دواب وهو كراء وتقديره ككراء دواب للرجال أو كراء لم يكن العرف فيه نقد معين قوله الا بشرط الخلف واشترط التجميل لا يخرجها من الفساد الى الجواز والفرق بينها وبين غيرها من العروض والمثلثات حيث جازت اذا اشترط التجميل أنه لما كان الخلف مشروطاً فكانها ما عرفت (ص) أو ليحمل عليها ما شاء أو لا يمكن شاء أو ليسمع رجلاً أو بمثل كراء الناس (ش) يعنى أن من اكرى دابة ولم يسم ما يحمله عليها فلا يجوز حيث لم يكن عرف وكذلك لا يجوز الكراء اذا اكرى دابة الى مكان شاء لاختلاف الطرق بالسهولة والوعورة أو ليسمع رجلاً حتى يذكر منهى التشييع

ولا يحتاج اليه بخلاف الدراهم المعينة لابد من شرط الخلف ولا يكفي بشرط التجميل فاذا علمت ذلك فالفرق الذى أبداه الشارح لا يظهر فتدبر (قوله أو بمثل كراء الناس) عبارة المدونة أو بمثل ما يتكاري الناس فقال أبو الحسن اما في المستقبل فبحول وانظر اذا كان مثل كراء الناس في الماضي هل يجوز لانه معلوم أو لا يجوز لاختلاف أكرية الدواب ولا شك ان المؤلف في المسائل كلها تابع للذوونة فعليه ان يتبع لفظها بالبناء على ما يستقبل (قوله يعنى ان من اكرى دابة ولم يسم الخ) لا يخفى ان هذا غير مناسب لان يكون حلالاً لقول المصنف أو ليحمل عليها ما شاء أى ما يريده أى أى شيء أراد فلا يتأتى ان يقال مع هذا

حيث لم يجز عرف (قوله يفيدانه لابد) أى الذى هو مفاد قوله أو كيلة أو وزنه أو عدده (قوله فى كلامه إشارة لكل منهما) المعتمد
الاول (قوله والا فبكذا أو مجانا) والمنع فى قوله أو مجانا مطلق وأما الاول وهو ٤٣ قوله فبكذا فحل المنع اذا كان على

الالزام ولولا حدها وكان
على وجه يتردد للنظر (قوله
أو ينتقل لبلدان ساوت) لان
ربما قد لا يكون له غرض فى
الموضع الذى ذهب به اليه
للخوف عليه من كغاصب
ومحل المصنف فى كراء مضمون
أو معين ونقد الاجرة فان كان
معينا ولم ينقد الاجرة أو نقد
ما يعرف بعينه جاز (قوله الا
بأن ربحا) أى فيجب وزلانه
أبدا عقدا (قوله صارت
بمثابتها) أى فيجوز مع الاذن
بخلاف الدابة وقرى بفرق
آخر وهو أن المسافتين مع
التمثيل كالشئ الواحد بخلاف
الدابتين فان التباين بينهما
أشد من تباين المسافتين (قوله
حتى ينص عليه) أى على
منعه وفيه أن المتوهم انما
ينظر اليه فيما بعد المبالغة
لا فيما قبل (قوله كراء مضمونا)
لا يخفى أنه تقدم أن المصنف
قال وحمل برؤيته أو كيلة الخ
فلا يصح العقد على الكراء
المضمون الذى لم يعين فيه عين
المحمول أو على أن يحمله ما شاء
فأهل هذا من الاقانى الذى
تبعه شارحنا سبق قلم (قوله
بأن يحمله أحمل مثلها) أى
دخل معه على أن يحمله
أحمل مثلها ثم انك خبر بان
هذا يعارض قوله وحمل

فيجوز حينئذ وكذا اذا عرف بالعادة وكذا لا يجوز الكراء اذا اكرت دابة الى المحل
الفلانى بمثل ما تكرر النام للجهالة كبيع الساعة بقيمتها لم يكن لهم فى الكراء عرف للموضع
المذكور وقوله أو ليحتمل عليها ما شاء يقتضى أنه اذا عين نوع المحمل كفى ويحتملها ما تطيق
وهذا يوافق ما عليه الاندلسيون وقوله فيما مر وحمل برؤيته الخ يفيدانه لابد من معرفة قدر
المحمول وهذا يوافق قول القرويين فى كلامه إشارة لكل منهما (ص) أو ان وصلت فى كذا
فبكذا (ش) يشير الى قوله فى الموازية ومن اكرت من رجل دابة على أنه ان أدخله مكة فى
عشرة أيام فله عشرة دنائير وان أدخله فى أكثر فله دون ذلك لا يجوز أنه شرط لا يدرى
ما يكون له فى الكراء انتهى ويقسخ الكراء قبل الركب فان ركب للكان الذى سماه فله
كراء مثله فى سرعة السير وباطائه ولا ينظر الى سماء ثم ان قوله أو ان وصلت الخ المعطوف
هنا محذوف وان شرط فى مقدار أى أو كراء قال فيه ان وصلت الخ ثم ان المؤلف لم يصرح بمقابل
قوله أو ان وصلت فى كذا فبكذا اليصدق بما اذا قل والا فبكذا أو مجانا (ص) أو ينتقل لبلدان
ساوت (ش) ينتقل بالنصب لانه مضارع معطوف على اسم خالص من الفعل وهو وحمل من
قوله لا حمل من مرض مشارك له فى عدم الجواز أى ولا ينتقل ولا يضرب ذلك كون المسئلة
الاولى مقدرا فى الاشتراط بخلاف هذه والمعنى أن الشخص اذا استأجر دابة لبلد فليس له ان
يرغب عنها ويسير الى غيرها الا باذن ربه وهذا بخلاف ما لو اكرت دابة ثم أراد أن ينتقل الى
دابة أخرى فلا يجوز ولو مع اذن ربه او كان الفرق أنه لما أخذ غير الاولى اتهم على فسح العقد
الاول فصارت الاجرة فى ذمة المكبرى فسحقها فيما لا يتجمل ولما كانت المسافة مساوية للاولى
صارت بمثابة الواو فى قوله وان ساوت واو الحال وان وصاية لا شرطية لان الجملة الحالية
لا تصدق بعلم استقبال ومقابل المبالغة لا يتوهم جوازه حتى ينص عليه واذا انتقل لبلد آخر بلا
اذن ضمن ما حصل ولو سماه او عليه كراء المثل لا ما اتفق عليه من الكراء تقرير (ص)
كاردافه خلفك أو حمل معك (ش) التشبيه فى المنع والضمير فى اردافه راجع لرب الدابة فهو
مصدر مضاف لغاعله والمفعول محذوف وخلف ظرف والمعنى ان رب الدابة اذا أكرت دابة
المعينة من شخص ليس له أن يردف خلفك بأكترى رديفا ولا أن يحمل تحتك متاعا لان
المكترى ملك ظهرها فان فعل الكراء المكترى الا ان يكون اكرت حمله أرطال مسماء أو
وزن معين والى هذا أشار بقوله (والكراء لك ان لم تحمل زنة) أى والكراء لك بأكترى ان لم
تكن اكرت زنة معلومة والا فالكراء لرب الدابة ويجوز له الحمل فقوله ان لم تحمل زنة شرط
فى منع الحمل وفى الكراء أى ليس لرب الدابة الحمل ان لم تحمل زنة والكراء لك ان لم تحمل زنة
أى بالفعل أو بالقوة بان اكرتها كراء مضمونا أو ليحتمل عليها ما شاء مثلا فان حملت زنة بالفعل
بان سمي له وزنا معلوما أو بالقوة بان حملها مثلها فلا كراء لك بأكترى وقوله (كالسفينة)
تشبيه فى قوله وكراء الدابة كذلك الى هذا فهو تشبيه فى جميع ما مر لا فيما قبله فقط من قوله
والكراء لك ان لم تحمل زنة (ص) وضمن ان أكرى لغير أمين (ش) أى وكذا لو أكرى لمن هو
أقل منه أو أضر وهو مساو له فى الثقل أو دونه فيه واذا أكرى لغير أمين فرب الدابة أن

برؤيته الخ (قوله لغير أمين الخ) ظاهره أنه اذا كراه المن هو دونه أمانة لا ضمان عليه الا أن غير واحد أفاد أنه يضمن اذا كان
أكرى لمن هو أقل أمانة تكفى المدونة قال بعض الشراح وظاهر كلامه الضمان بذلك وان لم يكن هو أميننا وهو ظاهر اذ يدرى
ربه أن الاول يراعى حقه ويحفظ متاعه بخلاف الثانى

(قوله حيث لم يعلم) أى الثانى بتعدى الاول وعلمه بتعدى الاول بان يعلم انها بيده بكراءه وأن ربحه امنعه من الا كراءه وأما مجرد العلم بانها بيده بكراءه فلا يكون ذلك علماً بتعدى به والحاصل ان لرب الدابة ان يضمن المكترى الثانى أيضاً اذا كان علماً بتعدى الاول أو لم يكن علماً بتعدى به وكان التلف بجناية عمداً أو خطأ على أحد القولين وحيث قد فرغ من ان يتبع أيهما شاء سواء كانا ملين أم لا فان لم يعلم الثانى بتعدى الاول ولم يكن التلف من سببه الى آخر ما فى الشارح (قوله فى المشتري من الغاصب) أى الذى هو غير عالم (قوله لكن فى حال رجوعه) أى عند ابن الماحشون واصبح الا انه أى أصبح قيد الضمان فى هذه الحالة بما اذا كثرت الزيادة وأما ابن الماحشون فلم يقيد ومفاد بعض ٤٤ انه المعتمد (قوله فلربها كراءه الاول) هكذا ذكره ح عن المدونة والمراد أى مطلقاً سواء أراد أخذ القيمة أو كراء

المثل فى الزائد (قوله أى بسببه) أى أفهم قول المصنف بزيادة ان المراد بسبب الزيادة يخرج ما اذا كان العطب بسماعوى فلا ضمان ولو قال وافهم قوله بكذا انه لو كان بسماعوى لا يضمن لكان أحسن (قوله بمنزلة القيمة) أى فيخير بين ارش العيب وبين كراء الزائد فله الاكثر منهما حيث كان العيب بسبب الزيادة وهذا متعين لا يعدل عنه أى وكذا يقال فيما اذا تعيبت بزيادة المسافة (قوله ليشمل زيادة الوزن) أى كما يشمل زيادة الكيل والعدد (قوله ابن يونس الخ) بحث المصنف فيه بأن الدابة انما هلكت بمجموع التعب الحاصل بسبب التصرف المأذون فيه السابق مع غير المأذون فيه وفرق بعضهم بالعمل (قوله بالغام بالغ) أى ولو تعيبت لان العيب ليس بأقوى من هلاكها بخلاف تعييب بزيادة تعطب بمثلها والحاصل انه تارة يزيد

يضمن المكترى الثانى أيضاً حيث لم يعلم وكان التلف بسببه عمداً أو خطأ على أحد القولين فى المشتري من الغاصب وكذا اذا علم بالتعدى ولو كان التلف بسماعوى فان لم يعلم بالتعدى ولم يكن التلف من سببه فان علم بانها فى يد من أكرهاها بكراءه فلأن يرجع عليه أيضاً فى عدم المكترى الاول وأما ان لم يعلم بذلك بان اعتقد بانها ملكه أو لم يعتقد شيئاً فلا رجوع عليه بحال (ص) أو عطبت بزيادة مسافة (ش) أى وكذا يضمن المكترى اذا زاد فى المسافة التى اكترى اليها ولو قلت كالميل وعطبت وسواء عطبت فى الزيادة أو فى المسافة التى وقع العقد عليها لكان فى حال رجوعه ولا يعلم من كلامه ما يضمنه وقد ذكره فى المدونة فقال واذا بلغ المكترى الغاية التى أكرى اليها ثم زاد ميلاً مثلاً فعطبت الدابة فلربها كراءه الاول والخيار فى أخذ كراء المثل ما بلغ أو قيمة لدابة يوم التعدى ويستثنى من الزيادة فى المسافة ما يعدل الناس اليه عرفاً وتركه لعلم حكمه وهو عدم الضمان وافهم قوله بزيادة أى بسببها سواء كانت تعطب بمثلها أم لا بخلاف لو كان العطب بامر سماعوى (ص) أو جعل تعطب به (ش) أى وكذلك يضمن اذا زاد جلاً تعطب بمثل وعطبت وحاصل ضمانه هنا انه زاد من أول المسافة خير ربحها بين أخذ قيمتها ولائى له من الكراء الاول ولا من كراء الزائد وبين أخذ الكراءين وان زاد فى أنسائها خير بين أخذ قيمتها مع كراء ما قبل الزيادة وبين أخذ الكراء الاول ان كان استوفى المسافة أو قسطه مع كراء الزائد فهو مخير بين أمرين هذا اذا تلفت وأما ان تعيبت فينزل الارش منزلة القيمة والموضوع بحاله أى وهو انه تعدى بزيادة الحمل ونكسر رجل ليشمل زيادة الوزن ابن يونس قيدوا الحمل بما تعطب به وأطلقوا فى المسافة لحصول الاذن فى الحمل فى الجملة دونها فكلها تعد بخلافه اذا بعضه وبعضه (ص) والا فلا كراء (ش) أى وان زاد فى المسافة ولم تعطب أو زاد جلاً لا تعطب بمثل وعطبت أو لم تعطب فاعط عليه الكراء فقط أى كراء الزائد بالغام بالغ مع الكراء الاول ولا تخير له فى القيمة وقوله (كان لم تعطب) أى كان زاد فى الحمل ما تعطب به ولم تعطب وبهذا التقرير يفهم منه ان قوله كان لم تعطب مغاير لما دخل تحت والا فهى مسئلة خاصة مغايرة لما قبلها وهى وان أمكن دخوله تحت قوله والا فلا كراء لكنه أفرد هالنسبة وهى التصريح بان الضمان ليس بمجرد الزيادة بل هو متوقف على العطب فان اهل المذهب اطلقوا فى الضمان مع الزيادة فرعاً يتوهم ان الضمان بمجرد الزيادة فصرح المؤلف بانه لا ضمان الا مع العطب فهو من المسمى عنه دهم بالاحتراس (ص) الا ان يحبها كثير افله كراء الزائد أو قيمتها (ش) هذا مستثنى

من فى المسافة وتارة يزيد فى الحمل وفى كل ما ان تعطب أو تعيبت أولاً وقد عرفت أحكامها من الشارح ومما قلناهم ببق ما اذا تعيبت لا بسبب الزيادة فالجزم ان له كراء الزائد وارش العيب ان لم يكن بسماعوى (قوله ليس بمجرد الزيادة) أى التى تعطب بمثلها (قوله الا ان يحبها كثيراً) ومثل الحبس الكثير ركوب الاميال الكثيرة ومثل ذلك تغير الاسواق بالفعل والحاصل ان له التخير فى الحبس الكثير كالثمن أو الركوب الكثير الذى هو منظمة تغير الاسواق ومثل ذلك اذا تغيرت الاسواق بالفعل وان لم يكن الزمان كثيراً وان حبسها خمسة عشر يوماً أو أكثر فعلى ما بحثه العطار يكون الحكم كذلك أيضاً (قوله فله كراء الزائد أو قيمتها) أى وسواء كان ربحها خيراً أو لا كما قاله ابن القاسم (قوله هذا مستثنى) وانظر ذلك مع التأمل فى معنى قوله والا

فالكراء فانك لا تجده متصلا وذلك لما تقدم ان المعنى وان زاد في المسافة ولم تعطب أو زاد جلالا تعطب بمثله وسواء عطبت أم لا (قوله ولك فسح عضو) ظاهره يشمل ما لو فعل به ما يأم من معه عدم العض يجعل شبهة (قوله وقيد اللخمى) هذا القيد ضعيف والحاصل انه اذا اكثره واشترط انه يسير به نهرا أو كان العرف انه لا يسير لانهم اراؤ دخل على الاطلاق فانه يحمل على انه صحيح فتي تبين انه اعشى ولو بعد دغما المسافة التي اكثره فيها فانه ينظر لما يؤثر جرحه على انه سالم من العيب وعلى انه معيب ويحط بنسبة ذلك مما اكثره به وأما اذا اكثره على انه يسير به نهرا فقط فتبين انه اعشى فلا كلام ٤٥ له وأما ان اكثره على انه يسير به

ليلا فقط فتبين انه اعشى فانه يحط عنه من الكراء ارش العيب فان سافر به نهرا ولم يسير به ليلا في الغرض المذكور فله كراء مثله في سيره نهرا مع حط ارش العيب عنه وتنبه بظاهر كلام المصنف سواء كان في مكان مستعيب أى تمكن الإقامة فيه أم لا وقيد بعضهم بما اذا كان في مكان مستعيب أى لانه يمكن استئجار غير هاتين ذوالا تماضى وحط عنه قيمة العيب (قوله على انه اسم كان الخ) أقول ويجوز جعله صفة لمحذوف ليكون من عطف المفردات أى أو حيوان دبره فاحشا فقدر (قوله كان يطعن الخ) لا يخفى ان ذلك مشاهرة صحيحة وهي غير لازمة فيحمل ذلك على أنه نقد الكراء (قوله لان خيرته تنفي ضرره) فيه نظر لان الزامه جميع الكراء في كل يوم مع كونه لا يطعن الا اردبا الزام لم يدخل عليه فالصواب ما في محشى تبين من انه اذا بقي فله نصف درهم (قوله اعتقد ان الزمن) هذا

من قوله والا فالكراء وهو استثناء متصل الا ان يحبسها المكترى زمنا كثيرا على ما كترها كالمواكراها يوما أو يومين فحبسها ثم رافقه مع كراء اليوم كراء الزائد الذي حبسها فيه اذ اردتها بالهالم تتغير وسواء استعملها أم لا أو قيمتها يوم التعمد مع الكراء الاول ومفهوم كثير انه لو حبسها يسيرا كاليوم ونحوه ليس له الا كراء الزائد وفهم من قوله فله انه مخير في أحد الأمرين وهو كذلك ونحوه في المدونة وبعبارة المراد بالكثير ما فاتت فيه اسواقها التي تراد لها كراء أو بيعا كحبسها عند خروج القفل للشام مثلا (ص) ولك فسح عضو أو جرح أو أعشى أو دبره فاحشا (ش) العضوض الذي بعض من يقرب منه كافي الشارح ونحوه لابي الحسن وبه يعلم انه ليس المراد من عضو المبالغة فيه يعنى ان المكترى اذا اطلع على ان الدابة المكتراة فيها عيب من هذه العيوب فانه يخير بين الفسخ وبين البقاء عليها بالكراء الذي وقع العقد عليه لان خيرته تنفي ضرره والجرح القوى الرأس الذي لا ينقاد إلا بعسر والاعشى الذي لا يبصر بالليل وقيد اللخمى حيث يحتاج اليه بالليل وظاهر المدونة كظاهر المؤلف خلافا وان لم يطلع على انه عضو أو أعشى أو جرح أو دبره فاحشا (ص) فانه يحط ارش العيب عن المكترى وفي أبى الحسن ما يفيد به واعلم ان اعشى وصف لا فعل فلا اشكال في عطفه على عضو وقوله أو دبره فاحشا على انه اسم كان المحذوفة تكون الجملة معطوفة على المعنى والتقدير ولك فسح ما كان عرضا أو جرحا أو أعشى أو كان دبره فاحشا (ص) كان يطعن لك كل يوم اردبين بدرهم فوجد لا يطعن الا اردبا (ش) تشبيهه في خيار المكترى بين الفسخ والبقاء ثم ان فسح فله في الارب نصف درهم وان بقي فعليه الكراء كله فله بعض بالفظ ينبغي أى لان خيرته تنفي ضرره ويدل عليه قوله فيما يأتى فان بقي فالكراء أو أنت خير بان الجمع بين الزمن والعمل يفسد الكراء حيث تساوى على المعقد أو زاد العمل على الزمن اتفاقا فان زاد الزمن على العمل فهل يفسد وهو ما شهره ابن رشد أولا وهو ما يفيد كلام ابن عبد السلام اعتمادا وحينئذ فيحمل ما هنالك على انه ما حين عقد الكراء اعتقد ان الزمن يزيد على العمل وقول المؤلف فوجد الخ ظاهر في انه لم يدخل على ذلك وأجاب بعضهم بان الامام جوز هنا الجمع بين الزمن والعمل لقلة وقوع المعاقدة على ذلك ولم يجوز ذلك في الصانع لكثرة المعاقدة فيها على ذلك فالغرض في الاول قليل بخلاف الثانى وعهده عليه انتهى (ص) وان زاد أو نقص ما يشبه الكيل فلا لك ولا عليك (ش) أى وان زاد المكترى في حمل الدابة على ما استأجرها أو نقص عنه ما يشبه اختلاف الكيل فلا لك ولا عليك (ش) فلا لك يا مكترى في الزيادة شى ولا عليك يا مكترى في النقص شى وبعبارة يحتمل ان يكون قوله وان زاد الخ مستأنفا ويحتمل أنه من تنق ماقبله ويحتمل

الجواب انما يتم اذا كان المراد ان عدم طعنه للاردبين يضييق الزمن عن طعنه ما مع قدرته على ذلك وان كان المراد فوجد لا يطعن الا اردبا بجزء من الزمن لطمع ما فلا يأتى هذا الجواب ويكون الجواب ان كلام المصنف هذا على مرضى ابن عبد السلام من انه يجوز الجمع بين الزمن والعمل حيث يسع الزمن كثيرا (قوله وأجاب بعضهم بأن الامام الخ) أى مع التساوى بين الزمان والعمل (قوله وان زاد المكترى) على حل الشارح يكون في كلام المصنف لف ونشر مرتب وان جعل فاعل زاد المكترى كان في كلام المصنف لف ونشر مشوش (قوله يحتمل ان يكون مستأنفا) وهو الزيادة والنقص في الحمل وهو ما قبله أولا وقوله ويحتمل انه من

ثمة ما قبله أي بأن يحمل ذلك في الطحن وقوله ويحمل أنه أعم أي شامل للعمل والطحن **فصل جاز كراء حمام** (قوله جاز كراء حمام) إنما جاز كراءه لجواز دخوله وإن كان مرجوحاً كما يفيد قول الإمام والله ما دخوله بصواب أي حسن وبعضهم حمله على المنع إذا كان بغير وجهه الشرعي (قوله اشتراء المنافع) انظره فإنه شامل لما يعقل وغيره وقوله فهو بيع انظره مع ما تقدم من خروجه من معنى البيع بالمعنى الأعم وبالمعنى الخاص ولعل هذا طريقة أخرى غير طريقة ابن عرفة فلا اعتراض (قوله كفرن ومعمل فروج) فيه إشارة إلى أن مثل الحمام غيره مما منفعته عامة (قوله الدار أوربع الخ) هذا من نظير الدار أي فنبه لدخول ما ذكره لكونه كهو (قوله برؤية سابقة) أي لا يتغير به دها وقوله أو وصف أي ولو من المكري وذلك كله مأخوذ من التشبيه المذكور لما علمت أن الكاف داخله ٤٦ على المشبه به وقوله أوجز الخ هذا يفيد أن قول المصنف أو نصفها معطوف على

هافي بيعها ولكنه مخالف لقول بهرام أنه معطوف على المضاف إليه أي وهو حمام أي وجاز كراء حمام ودار وكراء نصفها وإلى كلام بهرام يشير قول شارحنا وقوله أو نصفها قصد به الراد الخ والاحسن أن يقال أن قوله أو نصفها معطوف على دار لقصد الرد وحذفه من الثاني لدلالة الأول عليه (قوله كما يجوز الخ) يقتضي أن الكاف داخله على المشبه به وهو غير قاعدة الفقهاء والحاصل أن المستفاد مما نقله الشارح عن ابن عبد البر وغيره أن الكاف في قوله كبيعها داخله على المشبه به قال في المدونة ومن أكرى داراً بقرية كبيعها وهو محصر جاز ذلك كاشتراء (قوله ولرد على المخالف الخ) أي يجوز ألا كراء ويمنع ألا كراء لا يخفى أن القاعدة إذا جاز أحد المتلازمين يجوز الآخر والكراء أو ألا كراء متلازمان

أنه أعم وهذا أعم فائدة فيشمل مسألة الثور وغيرها **فصل** يذ كرفيه كراء الحمام والدار والعبد والارض واختلاف المتكاريين (ص) جاز كراء حمام ودار غائبة كبيعها أو نصفها (ش) قال ابن رشد الكراء اشتراء المنافع فهو بيع مع من البيوع يحمله ما يحلها ويحرمه ما يحرمها فلا يجوز فيه الفرر ولا الجهل قال الفاكهاني الكراء ممدود والمعنى أنه يجوز كراء الحمام وما أشبه ذلك كفرن ومعمل فروج وكذلك يجوز كراء دار غائبة أو ربع أو حانوت وظاهره ولو بعدت الغيبة كما كترانه دار بصرو وهو بركة برؤية سابقة أو وصف أو بالخيار إذا رآها كما يجوز بيع كل من الحمام أو الدار أو جزء من الأجزاء الشائعة كربع ونحوه وفي بعض النسخ كبيعها بمنية الضمير وهي أحسن ثم أن كراء في كلام المؤلف يحمل أن يكون بمعنى أكثره فبيع لم منه حكم ألا كراء من باب أولى ويحمل أنه بمعنى كراء فلا يعلم منه حكم ألا كراء فتجعله بمعنى ألا كراء ويكون ألا كراء من باب أولى ولرد على المخالف في ألا كراء وقوله أو نصفها قصد به الرد على أبي ثور وأبي حنيفة القائلين بمنع كراء ما ذكره والمفتي به عند أبي حنيفة والحنابلة أنه لا يجوز كراء الجزء المشاع إلا للشرى ولو قال المؤلف كبيعها أو نصفها بتدبير الضمير المائد على المذكور فيشمل الدار والحمام كل أحسن لأن الحمام مذكور إلا أن يقال أنت الضمير المائد على الدار والحمام باعتبار التغليب لدار لكن القاعدة تغليب المذكور على المؤنث أو باعتبار البقعة (ص) أو نصف عبد (ش) أي وكذلك يجوز كراء نصف عبد أو دابة ولا مفهوم لنصفه يستعمله المكري يوماً والآخر يوماً وإن كان له غلبة اقتسمها على قدر الحصص (ص) وشهر على أن سكن يوماً لم أن ملك البقية (ش) يعني أنه يجوز كراء الدار أو الحانوت وما أشبه ذلك شهر على شرط أن سكن المكري يوماً أكثر من الشهر لزمه الكراء أي العقد ومحل الجواز أن دخلاً على أن المكري يملك بقية المدة بالسكنى والإسكان وأما أن دخلاً على أنه أن خرج المكري رجعت لها ولا يتصرف المكري في المدة بكرامه ولا غيره فإن ذلك لا يجوز فقوله أن ملك البقية أي أن دخلاً على ملك البقية أملاً بشرط أو بعدم اشتراط ما ينشأ في ذلك كالاتفاق بخلاف ما إذا دخل على ما ينشأ في ذلك كدخوله معاً على أن المكري إذا خرج رجعت الذات المستأجرة له أو على أنه لا يتصرف فيها بكرامه ولا غيره فإن

فإذا جاز أحدهما جاز الآخر وإذا منع أحدهما منع الآخر والشارح فيما قاله تابع لغيره وهو لا يتقارن فيكون العقد على هذا بعض أبواب المداهب لا يسلم تلك القاعدة ويظهر قوله من باب أولى وذلك لأنه إذا جاز ألا كراء اختلف فيه فيجوز ألا كراء المتفق على جوازه من باب أولى (قوله باعتبار التغليب) كيف التغليب مع أنه لما يظهر في تشبيهه أوجع وتداخل أن المؤنث ودار بمعنى أو الضمير عائد على الأحاد لا أثر فلا بد من ارتكاب التغليب وقد غلب المؤنث والاحسن تغليب المذكور وفي بعض النسخ كبيعها بضمير التنبيه قال اللقاني وهذه النسخة أحسن (قوله أو نصف عبد) كان ينبغي للمصنف أن يذكره في باب الأجرة لأن الكلام هنا في استئجار العقارات (قوله أو على أن لا يتصرف) معطوف على قوله على أن المكري وقوله ولا غيره أي من أسكانه لا غير فلا ينشأ أن يسكن هو وقوله في الأول أي الذي هو قوله على أن المكري إذا خرج وقوله في الثاني أي الذي هو قوله أو على أن

لا يتصرف وقوله وهذا أي ما ذكر من عدم الجواز في الثاني ما لم يسقط نحو ما لا بن عرفة وبعض القرويين كما يدل على ذلك
نصوصهم فقد زاد ابن عرفة عن المدونة ما لم يشترط عليه ان خرجت فليس لك ان تكترى البيت ونقله اللخمي بزيادة لا خير فيها
والكراء لازم والشرط باطل قال بعض المشايخ موضع ذلك الفرق بين ابن عرفة واللخمي ان العقد عند ابن عرفة فاسد واسقاط
الشرط يصححه وعند اللخمي صحح والشرط باطل لا يصحح به (قوله فهو بالخيار) ٤٧ أي فهذه مشاهرة لا وجيبة (قوله

وليس الخ) يحمل هذا على ما اذا عقدت تطير ما قبل في الدابة المعينة فيما تقدم ثم ان ظاهر كلام الشارح انه لا فرق في ذلك بين كون المنع يسكني ربه او يمنع المفتح او باجارتها للغير ولا يمكن ذلك حاصل ما في ذلك انه لو مكنه رب الدار منها فتركها المكترى مدة فان لم يكن رب الدار فيها ولا مكنها غيره فيها ولا ما نفعه المفتح فجميع الكراء لازم للمكترى كمن اكترى ابلا وادواب ليركبها فأنه ياربها فأبى ان يركبها فان عليه جميع الكراء وإذا لم يمكنه ربه آمنه سنة مثلا فقتارة يكرهها في السنة لا تخرفا لمكترى الاكثر من كراء المثل وما اكترى به وعليه حينئذ دفع جميع الكراء لربها أو يحط عنه حصه سنة من الكراء فالخيار بين ثلاثة وتارة يسكن ربه بنفسه أو يمنع من المفتح فانه يسقط عن المكترى حصه ذلك (قوله أو مساناة الخ) هذا يقتضي ان المشاهرة ما عبر عنه بلفظ الشهر وان في عبارة المصنف حذف وقوله بعد فالمشاهرة الخ ينافية ويقتضي ان لا حذف

العقد لا يجوز وان أسقط الشرط في الاول فلا بد من فسخ العقد لما فيه من الضرر وان أسقطه في الثاني صح العقد وهذا نحو ما لا بن عرفة وبعض القرويين ولكنه مخالف لقول اللخمي انه شرط باطل وقوله على ان سكن أي فهو بالخيار ما لم يسكن ثم ان قوله وشهر اعطف على مقدر قبله تقديره جاز كراء حرام ودار امدا معلوما وشهر او انما ذكره مع اندراج في المعطوف عليه لاجل قوله على ان سكن يوما الخ ويحتمل ان يكون من عطف الجمل أي وجاز الكراء شهرا الخ (ص) وعدم بيان الابتداء وحل من حين العقد (ش) هذا معطوف على كراء أي وجاز كراء حرام وعدم بيان الابتداء والمغنى ان الاجارة تجوز مدة معلومة كقوله استأجر منك سنة مثلا من غير أن يذكر الابتداء ويحمل ابتداء ذلك من يوم العقد فان وقع على شهر فان كان في أوله لزمه كله على ما كان عليه من نقص أو تمام وان كان في أثنائه لزمه الكراء في ثلاثين يوما من يوم عقده وكذلك في السنة ان كان في أول شهر لزمه اثنا عشر شهرا بالالهة وان وقع بعد ما مضى من السنة عشرة أيام مثلا حسب ما أحده عشر شهرا بالالهة وشهرا على تمام ثلاثين يوما وظهر قوله وحل من حين العقد سواء كان الكراء وجيبة أم مشاهرة أما الاول فظاهر وأما الثاني فلانه لما كان منتميا من السكنى وان لم يكن العقد لازما كفي ذلك ما لم يحل عن نفسه وإذا مضى بعض المدة قبل تمكنه سقط عنه ما يتوبه من الكراء ويسكن بقية المدة وليس له بدل ما مضى منها قبل التمكن قال في مختصر المصنف فان منعه منها بعض المدة المشترطة ثم مكنه فعليه بحساب ما سكن ولا يكون له ان يزيد بعد المدة بقدر ما منع منه انتهى ونحوه في المدونة (ص) ومشاهرة ولم يلزم لها الا بنقده فقدره (ش) هذا معطوف على شهر أي وجاز الكراء مشاهرة أو مسافاة أو مياومة الا انه غير لازم لها فكل منها ما لا انحلال متى شاء مثل ان يقول استأجر منك كل شهرا وسنة بكذا الا ان يكون عجل له شيأ من الاجرة فانه يلزمه بقدر ما عجل فاذا قال اكترى منك كل شهر يدينار مثلا ثم عجل له خمسة دنائير فانه يلزمه خمسة أشهر فالمشاهرة لقب للمدة غير المحدودة والوجيبة لقب للمدة المحدودة وقوله ولم يلزم أي الكراء لها ما الجار والمجرور متعلق بفاعل يلزم فلا يقال يلزم متعدي بنفسه فلا ي شئ عدا باللام قوله فقدره أي فيه يلزم قدره ما لم يشترط عدم اللزوم فيعمل به ويجرى مثله في الوجيبة (ص) كوجيبة بشهر كذا أو هذا الشهر أو شهر أو إلى كذا (ش) هذا تشبيه في اللزوم المفهوم من قوله فقدره ولما كان الوجوب أصالة السقوط كقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها أي سقطت وكان الساقط يلزم مكانه الذي سقط فيه سمي الواجب لازما فلذا سميت وجيبة للزومها والمعنى ان الاجارة الوجيبة لازمة لها ما حصل نقدا لم لا إلى آخر الاجل الذي سمياه ما لم يشترط أحدها الخروج متى شاء فيكون العقد منحل من جهته ولها الفاظ كما قال فاذا قال له اكترى

في عبارة المصنف فالاولى ان يجري على سنن الاتي (قوله فالجار الخ) لا يخفى ان فاعل لزوم ضمير والجواب ان هذا على مذهب الكوفي القائل بجواز اعمال ضمير المصدر المستتر وقد يقال ان معنى نعلقه به أنه مرتبط به فلا ينافي انه في المعنى متعلق بمحذوف أي الكراء المتعلق به ما والا قرب ان اللام زائدة وقوله ويجرى مثله في الوجيبة فنقول تلزم ما لم يشترط عدم اللزوم (قوله أي فيلزم قدره) فيه اشارة الى ان قدره فاعل لفعل محذوف مع انه ليس من المواضع التي يحذف فيها الفاعل (قوله سمي الواجب لازما) جواب لما أي سمي الواجب في الشرع لازما وقوله فالذا أي فليكون الوجوب يلزمه السقوط سميت تلك العقدة وجيبة للزومها

(قوله أو سنين) وجدت عندي مانصه يحمل على ثلاثة وان كان جمع كثرة (قوله وجه كونه وجيبة الخ) اعلم ان هذا التوجيه جار في سنة مع انه يحكي فيه التأويلين فالصواب ما وقع في بعض النسخ أشهر بصيغة الجمع كما قال ابن غازي لان حكاية التأويلين بعد ذلك في سنة دليل على ان الاول انما هو أشهر بصيغة الجمع أو انه مشي على كلام اللغوي والمقدمات تار كما ذهب المدونة والمخاض ان المعتمد كما أفاده بعض شيوخنا ان مثل سنة شهر افلا فرق بينهما وما وقد يقال أي على الافراد بانه ذكر شهر أو لا إشارة الى اعتماد أحد القولين ثم حكى الخلاف ٤٨ بعد ذلك كما يتفق له (قوله هل يكون ذلك وجيبة) هذا تأويل ابن لبابة والاكثر على المدونة

بل ظاهرها وقوله أو غير وجيبة هو تأويل أبي محمد صالح (قوله عشر) لا مفهوم لعشر (قوله فيجوز النقد تطوعا) لا يخفى ان مع النقد تطوعا الدوران بين السلفية والثمنية كما هو ظاهر والجواب ان المراد الدوران الممتنع لان الدوران الممتنع انما يكون مع الشرط (قوله عند ابن القاسم) ومقابله ما لعبد المالك فان له نفسه لا ضعيفا لا داعي لطلبه (قوله يفيد ان شرط النقد لا يجوز الخ) والمعول عليه هذا دون المفهوم من قوله وان سنة كما هو المفهوم من بعض الشراح (قوله الا المأمونة الري) أي بان كانت من أرض المشرق (قوله المأمونة الري يجوز كراؤها) أي كراضي المشرق فانه يجوز كراؤها أربعين عاما كافي الخطاب (قوله سنين كثيرة) ذكر الخطاب انما تكري بالنقد الثلاثين عاما الاربعين انتهى والظاهر ان ذلك كناية عن الكثرة فلاجل ذلك لم يلتفت لنقصه (قوله النقد) أي شرط النقد ولو

منك شهر كذا أو سنة أو هذا الشهر أو هذه السنة أو أشهر أو سنين أو الى شهر كذا أو الى سنة كذا أو الى يوم كذا كل ذلك وجيبة لازمة لهما لا خيارا لاجلها الا ان يتراضيا على فتح ذلك والباء في شهر كذا للتصوير أي كوجيبة مصورة بشهر كذا أو بكذا قوله بشهر كذا معترف بالاضافة وقوله أو هذا الشهر معترف باسم الإشارة وقوله أو شهر أو وجه كونه وجيبة ان الابتداء لما كان من حين العقد فيصير بمنزلة قولك هذا الشهر (ص) وفي سنة بكذا تأويلان (ش) سنة منصوبة على الحكاية والمعنى انه اذا قال اكثرى منك سنة بكذا اهل يكون ذلك وجيبة بمنزلة هذه السنة أو غير وجيبة بمنزلة كل سنة بكذا وبعبارة يحتمل ان يراد في ذلك كل سنة فلا يكون وجيبة وان يراد سنة واحدة فيكون وجيبة فلذا جرى الخلاف (ص) وأرض مطر عشر ان لم ينقد (ش) يعني ان أرض المطر يجوز كراؤها عشر سنين ان لم يشترط النقد في العقد والافسد الدوران الثمن مع الشرط بين الثمنية والسلفية ومع غير الشرط لا يدور فيجوز النقد تطوعا فقولنا ان لم ينقد أي بشرطه وشرط النقد كالتقيد بشرط ولا مفهوم لعشر ولا مفهوم لأرض المطر لان كرا جميع الاراضي بغية ينقد جائز عند ابن القاسم وقوله وأرض مطر بالجر عطف على جام أي أرض غير مأمونة بدليل الاستثناء بعده وقوله (وان سنة) مبالغه في المفهوم والمعنى ان شرط النقد في العقد يفسده ولو في سنة من السنين المذكورة ثم ان المبالغة على السنة يفيد ان نقد بعضها أي بشرط لا يفسد وما تقدم أول باب الخيار من قوله وأرض لم يؤمن ربه سامع التعليل يفيد ان شرط النقد لا يجوز وان وقع فيما قل (ص) الا المأمونة (ش) أي فيجوز النقد فيها مع الشرط والمعنى ان أرض المطر المأمونة الري يجوز كراؤها السنين الكثيرة ويجوز النقد فيها مع الشرط ثم ان الاستثناء متصل لان المستثنى والمستثنى منه في أرض المطر وقوله (كالنيل والمعينة فيجوز) تشبيه أي كما يجوز في أرض النيل والمعينة بفتح الميم وكسر العين وهي التي تسقي بالعير السائية والا بارامعينة النقد لا تمثيل لثلاثين الموقوف ساكتا عن أرض المطر المأمونة فلم يعلم حكمها هل يجوز اشترط النقد فيها أم لا وقد نص مالك على جواز اشترط النقد فيها (ص) ويجب في مأمونة النيل اذا رويت (ش) النيل بكسر النون فيض مصر والمعنى ان أرض النيل المأمونة اذا رويت فانه يجب النقد فيها أي يقضى له بها بالكرا على المكثري لانه صار ممتكنا كما كثره وأما أرض السقي والمطر فلا يجب على المكثري نقد لكرا حتى يتم الزرع ويستغنى عن الماء قاله ابن رشد وخرج بمأمونة الري غير مأمونة كما ترفعها التي لا يبلغها النيل لعلاؤها فانه اذا رويت أي تحقق ربه وان لم تزرو بالفعل وبدل له التعليل وقوله ويجب الخ أي ويمكن كما يأتي من قوله

لاربعين كذا في الشراح ويحمل ذلك على بعض أراضي النيل مما شأنه الري (قوله أرض النيل المأمونة) ولزم فيه شيء اذ قضيته ان غير المأمونة الري اذا رويت لا يجب النقد فيها وليس كذلك ولكن شارحنا تبع ظاهر عبارة المصنف فالاولى للمصنف أن يقول ويجب في أرض النيل اذا رويت (قوله وان لم تزرو بالفعل) لكن ربه يجوز وبه يكونها شديدة الانخفاض وقريبة من البحر فادنى زيادة من البحر تروى منها فلا منافاة بين قول الشارح تحقق ربه وقوله وان لم تزرو بالفعل الا أنك خير بان هذا المخالف للنقل بل حيث انه لا يجب النقد الا بالتمكن بان ذهب النيل منها فلا معنى لما قاله رحمه الله اذ صار وجوب النقد منوطا بالامرين وجود الري بالفعل والتمكن من الزرع (قوله ويدل له التعليل)

أى الذى هو قوله لانه صار منه كذا والحق انه لا يدل لان التمكن انما يكون بوجود الرى بالفعل وزواله بعد (قوله اذا استأجر شخص ربعها) ومثل ذلك ما اذا ذكر عدد ما فيها من الأذرع ويستأجر قدر ارضه معينا فان فعل ذلك كقوله أرضك ألف ذراع واكثرى منها مائة فانه يجوز ويكون شريكها بنسبة قدر ما استأجر الجميع قدر ذرعها كما فى الطحىنى (قوله او يزبلها) بتشديد الباء (قوله على شرط أن يزبلها) هذا يفيد ان الكراء راعهم مثلا وهذا التزبل أو الحرث زيادة فومثل ذلك اذا جعل الاجرة كلها الحرث أو التزبل المذكور وحينهذ فيكون هذا الزبل لا بد من طهارته كما وجدته عندى (قوله ولذا اشترط الخ) أقول والمصنف مفيد لذلك لان قول المصنف على أن يحرق أى الارض المأمونة الرى (قوله ان عرف) أى نوع ما يزبلها ٤٩ به (أقول) كما قال بعض الشراح ولا مانع من رجوعه لقوله

يحررها أيضا لان الحرث تختلف صفته ولو بين عدده فاذا كان كل من عدده وصفته معلوما بالعادة كفى ذلك (قوله من زبل أو غيره) لا يخفى ان فى ذلك تنافيا لان قوله ما يزبلها به يقتضى ان المزبل به زبل فقوله أو غيره سبق فلم والجواب انه أراد بقوله ما يزبلها ما يصلحها به وهذا شامل للزبل وغيره أى كرماد أو أراد بقوله من زبل أى نوع من الزبل كزبل الحمام وقوله أو غيره لما عداه وذلك لان زبل الحمام أحسن من غيره (قوله فيضعفها) الاولى أن يقول فيضعفها القليل (قوله معمول الجاز) فيه نظير معمول الكراء المقدر (قوله أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين) والحاصل ان الكلام على هذه النسخة مشتمل على فرعين مشبه به ومشبه فاما المشبه

ولزم الكراء بالتمكن (ص) وقدر من أرضك ان عين أو تساوت (ش) القدر يشمل الأذرع والفدادين والمعنى انه يجوز له أن يكرى من أرضه قدر معلوما ان كان عين الجهة التى يأخذ منها المكترى أو كانت الارض متساوية فى الجودة والداء فيجوز وان لم يعين الجهة التى يأخذ منها المكترى واحترز بالقدر عما اذا استأجر شخص ربعها أو نحو ذلك شأنه فانه لا يحتاج الى تعيين ذلك (ص) وعلى أن يحرقها ثلاثا أو يزبلها ان عرف (ش) يعنى وكذلك يجوز كراء الارض على شرط أن يحرقها مكترى ثلاث مرات ويزرعها فى الحرثة الرابعة وكذلك يجوز كراؤها على شرط أن يزبلها مكترى او يزرعها ويكون ما يزبلها به كراؤها ان كان أمرا معروفا عندهم لان زيادة الحرث والتزبل منفعة تبقى فى الارض ولذا اشترط كون الارض مأمونة والا فيصير كنفذ اشترط فى أرض غير المأمونة وبعبارة وعلى الخ الماعطوف محذوف أى وأرض على أن يحرقها الخ فهو معطوف على جمادى أى وجاز كراء أرض على أن يحرقها المكترى وقوله ان عرف أى نوع ما يزبلها به من زبل أو غيره لان الزبل أنواع وينبغى أن وقدره كعشرة أحوال مثلا لان الاراضى مختلفة فبعضها ضعيفة الحرارة فيقوى كثرة الزبل وبعضها قوى الحرارة فيضعفها كثرة الزبل (ص) وأرض سنين لذى شجرها سنين مستقبلية (ش) أى وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجرها فى تلك السنين الماضية سنين مستقبلية فسنين الاولى معمول لنعث أرض ومستقبلية صفة لسنين الثانية وهى معمول لجاز وقوله (وان غيرك) أى وان كانت الشجر لغيرك ومعناه انك اكترت أرضا سنين ثم اكترتها لغيرك تلك السنين فغرس فيها شجرا ثم انقضت تلك المدة وفيها شجرة فانه يجوز لك ان تكترىها من ربحها سنين مستقبلية ولك أن تأمر الغارس أن يقطع شجرة من أرضك الا أن يرضيك هذا معنى قوله وان لغيرك فالضمير يرجع لمستأجر الارض من ربحها أولا وثانيا وانما بالغ على ذلك لانه ربما يتوهم انه لما كان الشجر لغيره فليس متمكنا من الانتفاع بالارض فلا يجوز له استئجارها فقوله وأرض الخ عطف على جمادى وعلى نسخة كذى شجرها سنين بالكاف يكون المعنى وجاز كراء أرض سنين أى يجوز للشخص أن يكثرى أرضا سنين كجواز اكترائها صاحب شجرها سنين مستقبلية الخ أى كما يجوز لصاحب شجرها اكترائها سنين مستقبلية فى الكلام تقديم وتأخير وسنين مستقبلية معمول لجاز على كلام النسختين لأنه بدل من السنين الاولى لان تلك

٧ خرشى خامس به فهو أعم من قوله وأرض مطر عشر افليس بتكرار معه لشمول هذا الكراء الارض للغرس والبناء بخلاف الاول بدليل انه فصل فى النقد دون هذا وأما المشبه فهو نص المدونة القائل وان اكترت أرضا سنين مائة فغرس فيها شجرا وانقضت المدة وفيها شجرة فلا بأس أن تكترىها من ربحها سنين مستقبلية انتهى الا أنك خبير بان المبالغة التى هى قوله وان لغيرك تضيع على هذه النسخة (قوله تقديم وتأخير) أى سنين مستقبلية هي تبين التقديم على قوله لذى شجرها وقوله لذى شجرها التأخير (أقول) واذا انما لم لا تجد تقديم ولا تأخيرا لان المعنى كما علم وجاز كراء أرض مستأجرة سنين ماضية لذى شجرها سنين فقوله لذى شجرها معلق بالمحذوف الذى هو مستأجر سنين ماضية فتدبر

(قوله لا زرع) قال ابن القاسم ولو كان موضع الشجر زرع أخضر لم يكن لب الأرض أن يكره ما دام زرع هذا فيه إلا أن الزرع إذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لب الأرض قلعته وانغاله كراء أرضه وله أن يقطع الشجر فافترا لا أن يكره إلى تمام الزرع فلا بأس بذلك ابن يونس وانما جاز كراؤها عند ابن القاسم لأن رب الأرض جبر الغارس على قلع غرسه وكذا المكثري أن كان لشجر غيره لتنتزله منزلة رب الأرض والغارس لا يستطيع مخالفتها فكانه دخل على أن يقطع الغارس غرسه فقد دخل على أمر معروف بخلاف الزرع مما لم يكن له جبره على القلع لم يدخل على أمر معروف فلا بد من أن يكره إلا أن بعد تمام زرع فلا بأس به إذا هو أمر معروف ولذا حمل أبو الحسن قولها إلا أن يكره إلى تمام الزرع فلا بأس بذلك أي بعد الزرع وان إلى معنى بعد وهو الظاهر إذا لمعنى لا بقائها على ٥٠ ظاهرها لأنه يلزمه كراء المثل في المدة التي بقيت للزرع فلا معنى لعقد الكراء على

ذلك أفاده محشى تحت رجه الله (فان قلت) ما الفرق بين الزرع والشجر (قلت) قد ذكر بعض شيوخنا لعل الفرقان الزرع يفسد بقلعه بخلاف شجر لا يفسد بل يمكن غرسه أو يستمر (قوله أو بالرفع) لا يخفى أنه على الرفع يكون عاما بخلاف الجرف فانه يكون مقصورا على صورة وهي ما إذا كانت مستأجرة سنين ماضية لذي زرع فلا يجوز للغير أن يستأجرها مستقبلا وذلك لاتحاد الموضوع في المعطوف والمعطوف عليه (قوله أي وجاز استئجار أرض الخ) أي فاذا استأجرت أرضا سنة كاملة وزرعت فيها زرعاً فلا يجوز للغير أن يستأجرها ما دام الزرع فيها ولو انقضت السنة ثم ان بعضهم قيد المسئلة بما إذا كان الزارع يعلم أن زرعه يتم في مدة السنة أي وأما إذا كان يعلم أنه لا يتم في السنة فهو متعد فيجوز إيجارها للغير الزارع ولو فسد زرعها لأنه متعد بعلمه ذلك

ماضية وهذه مستقبلة (ص) لا زرع (ش) أي لا أن كان الذي في الأرض زرعاً للغير كانه يترك إلى تمام طبيبه وليس لك أن تستأجرها ما دام زرع هذا فيها أو بعارة بالجرعة فاعلى شجر أي لا استئجار غير ذي زرع أرض زرع أي زرع الغير قري لذي شجر باللام أو بالهمزة كاف أو بالرفع على أنه مبتدأ والخبر محذوف وهو من عطف الجملة أي وجاز استئجار أرض سنين لا زرع فلا يجوز استئجار أرضه لغيره وتقييد بعضهم له بما إذا كان الزارع يعلم أنه يتم في مدة الاجارة ضعيف لأن الزرع إذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لب الأرض قلعته وانغاله كراء أرضه بخلاف الشجر فان له أن يأمر الغارس بقلعه كما أمر والشجر إذا كان فيه ثمرة قد أبر كان بمنزلة الزرع (ص) وشرط كنس مرحاض (ش) أي وجاز أن قضى العرف أن كنس المرحاض عليه من مكر أو مكثراً بشرطه على غيره وعرف مصر أن الدار الموقوفة على الوقف والمملوكة على المكري وقوله (أو هرمة) عطف على كنس وكذا يقال فيما بعده يعني أنه يجوز للمكري أن يشترط على المكثري ما يحتاج إليه الدار والحمام مثلاً من الهرمة وهي اصلاح ما وهي من بناءها من كرائها الواجب (ص) وتطمين من كراء وجب لأن لم يجب أو من عند المكثري (ش) أي وكذلك يجوز للمكري أن يشترط على المكثري أن يطين الدار بشرط أن يكون ذلك من كراء وجب على المكثري بشرط أو عرف وتطمين الدار هو طورها أي جعل الطين على سطحها وقيدت المدونة بأن يسمى مرة أو مرتين في السنة لأن قال كلما احتاجت لأنه مجهول وكذلك لا يجوز اشتراط ما ذكر من كراء لم يجب على المكثري لأنه سلف وكراء وإذا وقع ونزل فالمكري فيه ماسكن المكثري وللمكثري قيمة ما رُم وكذلك لا يجوز إذا وقع العقد على شرط كون ما يحتاج إليه من هرمة وتطمين من عند المكثري للجهالة فقوله من كراء وجب راجع للتطمين والتطمين وأما الاول فعلى المكثري فلو كان على المكري بالعرف واشترطه على المكثري جاز من كراء وجب فلورجع المكري بعد عقده مع المكثري أن يفعل ما ذكر من كراء وجب وقال للمكثري لا تصرف فليس له ذلك (ص) أو جيم أهل ذى الحمام أو نورتهم مطلقاً (ش) يعني أنه لا يجوز للمكثري أن يشترط على المكثري جيم أهله أي غسلهم أي كلما احتاجوا إلى الحمام لأنه مجهول إلا أن يشترط شيئاً معلوماً فيجوز وكذلك لا يجوز شرط نورة أهل ذى الحمام على المكثري

للجهالة

فهو متعد فيجوز إيجارها للغير الزارع ولو فسد زرعها لأنه متعد بعلمه ذلك

فقال الشارح هذا تقييد ضعيف لأن القاعدة أن الزرع إذا انقضت مدة الاجارة لم يكن لب الأرض قلعته أي ولو كان الزارع يعلم أن زرع لم يتم في مدة الاجارة وبهذا علم أن الكلام في كراء لا يتم سنته بالحصاد فإن كانت تتم بالحصاد ووقته منضبط كما بعصر جاز (قوله ان قضى العرف الخ) لا يخفى أن هذا عند جريان العرف بشئ وأما ما لم يجز بشئ ففي المدونة في موضع ما يفيد أن بالاصالة كنس المرحاض على المكثري وفيها في موضع آخر ما يفيد أنه على المكثري وجع بينهما بأن الاول في الوجود قبل الكراء والثاني في الحادث بعده وبأن الاول في العنادق والحمامات والثاني في غيرها (قوله أو عرف) أي يشترط المكثري على المكثري التجهيل أو يجزى العرف أي أو تجهد الكراء على المكثري (قوله إلا أن يشترط شيئاً معلوماً) أي كان يدخله لواكل شهر مرة أو يجزى العرف

بشيء معلوم والحاصل انه اذا علم عدتهم والوقت الذي يدخلون فيه جاز والافلا (قوله لان ذلك معروف عند الناس) أي فالمدار على معرفة عيال الرجل ثم لا يخفى ان هذا يناقض قوله آخر اذا عرفت غيال الرجل وما يحتاجون لانه يفيد انه لا بد من أمرين لأمر واحد فقط (قوله من بناء وغرس) أي من بناء أو غرس أي استأجرها البناء ولم يبين نوع ما يبنيه هل بئر أو حائط ولا مانع من اطلاق البناء على البئر أو المطمورة أو استأجرها للغرس ولم يبين نوع ما يغرسه هل جيز أو غناب مثلاً ولا يخفى ان البناء أضمر من الحائط والجيز أضمر من الغناب ويحتمل كما هو ظاهر الشارح ان المراد لم يبين في ما يفعله هل هو بناء أو غرس ثم لا يخفى ان قوله بعضه أضمر قيد كما يستفاد من كلام الشارح ففهو موه انه اذا لم يكن أضمر فليس حكمه كذلك مع اننا نجزم قطعاً بان بعض افراد الغرس أضمر من غيره وبعض افراد البناء أضمر من غيره كما علمت فلا يظهر ٥١ وجه لذلك القيد وكذا باقي البحث

على الاحتمال الثاني بالاولى نعم للجهالة وسواء عرف المكترى أهل ذى الحسام أو لم يعرفهم وهو المراد بالاطلاق وهذا بخلاف اشتراط خياط يخط له واعياله ما يحتاجون اليه في السنة أو الخباز يخبز له ولعياله ما يحتاجون اليه في السنة أو الشهر أو الاسبوع لان ذلك معروف عند الناس فهو جائز اذا عرف عيال الرجل وما يحتاجون اليه قاله مالك (ص) أو لم يعين في الارض بناء وغرس وبعضه أضمر ولا عرف (ش) عطف على لم يجب والمعنى انه لا يجوز أن يستأجر الارض على أن يفعل فيها ما يشاء من بناء وغرس ولم يعين ذلك حال العقد والحال ان بعض ذلك أضمر من بعض ولا ثم عرف بصار اليه فقوله أو لم يعين بالبناء للفعول فان عين ما يفعله فيها جاز وكذلك اذا لم يكن أضمر فانه جائز ولو لم يعينه كما اذا استأجر الارض ليزرعها شعيراً فبذلك فترعها حنطة اذا ضرر في ذلك وجهه ولا عرف جملة حاله ^{في فائدة} صرح جماعة بمنع الغرس والزرع في المسجد وقالوا لا يجوز الحفر فيه ولا الدفن فيه قالوا لعل من يذكر الكراهة أراد كراهة التحريم (ص) وكراء وكيل بمحابة أو بعرض (ش) أي وكذلك لا يجوز كراء الوكيل مفوضاً كان أو خاصاً لارض موكلهم أو داره بمحابة لان الوكيل لا يتصرف الا بما فيه الحظ والمصلحة لموكله وكذلك لا يجوز له أن يكرى ذلك بعرض لان العادة ان الارض والدار لا تكرى الا بالنقد وله فسح عقد الكراء واجازته ان لم يفت فان فات رجوع على الوكيل بالمحابة في ملأه ولا رجوع للوكيل على الساكن فان كان الوكيل عديم الرجوع على الساكن بالكراهة ثم لا رجوع للساكن على الوكيل ويجرى مثل ذلك في ناظر الوقف حيث جاز في اجارة الوقف لانه بمنزلة الوكيل وينبغي أيضاً أن يكون الوصي كذلك يجامع التصرف عن الغير في السكك على غير وجه المصلحة (ص) وارض مدة لغرس فاذا انقضت فهو لرب الارض أو نصفه (ش) يعني وكذلك لا يجوز أن يكرى الارض مدة عشرة سنين مثلاً على أن يغرس فيها شجرة مما له فاذا انقضت المدة كان الشجر كله أو بعضه لرب الارض في أجرته وعلية الفساد للغرور والجهالة لانه أكرى أرضه بشجر لا يدري أي سلم أم لا فلو قال لرب الارض نصف الشجر أو ربعه من الآن جاز عند ابن القمام وهو المشهور لان ما أجره به هنام معلوم مرثى قوله فهو أي الغرس وهو الاجرة وقوله أو نصفه

(قوله وكراء وكيل بمحابة الخ) واذا وقع الكراء بغير محابة بان وقع بكراء المثل فلا فسح وقولهم الوقف يقبل الزيادة محمول على ما اذا وقع الكراء بدون اجرة المثل ثم زاد به شخص حتى وصله لاجرة المثل فتدبر (قوله مدة لغرس) وأما مدة لبناء فهو جائز قال في المدونة فان أعترته أرضك ليني فيها ويسكن عشرة سنين ثم يخرج ويدعى البناء فان بين صفة البناء ومبلغه أي المدة التي يسكن فيها المكترى فهو جائز وهو اجارة وان لم يصغه لم يجز فلو قال أسكن ما بدا لي لم يجز فان وقع ذلك كراء أرضك ولك أن تعطيه قيمته مقبوعاً وان أعترته سنين على أن يغرسها أصولاً على أن يكون لك بعد المدة لم يجز ذلك لعدم معرفتي أي لانه لا يمكن معرفة صفة الغرس التي يكون عليها بعد انقضاء أمد العارية بخلاف البناء فان صفته تعرف بعد انقضاء أمد العارية يذكرها حين العقد واصلاح البناء اذا لم يأت على الصفة ليس فيه من المشقة كما في اصلاح الغرس (قوله وهو المشهور) ومقابله لا يجوز وهو فسح دين في دين وحاصله ان مسئلة المؤلف اجارة وهذه مغارسة فلا تعارض بينهما كما ذكره في ك ومثل ذلك ما اذا جعله كله

من الآن كما استظهروا (قوله كراء فاسدا) أى أكرى الأرض كراء فاسدا فقد تعلق العقد بما لا يعقل وقوله وقيل اجارة فاسدة أى أجر المكترى فقد تعلق العقد بما لا يعقل (قوله ويفوت بالغرس) أى لانه ما تعلق العقد بما لا يعقل وحكمه بافساده وشأنه الفسخ والفسخ عند عدم التفرغ وغرسها غير فلذلك عدم فواتها بخلاف القول الثانى الذى يقول بالاجارة وان العقد تعلق بمنافع العاقل والعاقل لم يحدث فيه تغييرا فلذلك حكمه بالفسخ متى اطاع عليه (قوله وكانت الأرض تزرع مرة أو مرتين) والظاهر ان المراد بالحصاد فى الزرعة الاولى حيث كانت تزرع الأرض مرتين ثم بعد كتي هذا وجدت عن شيخنا عبد الله قائلا ما نصه والعبرة بالحصد الاول (قوله أوجده) الجذ ٥٢ هو القاطع ولو أبدله بقلعه لكان أحسن وقوله كالزراع راجع للحصاد وقوله

والبرسيم راجع للرعى وقوله واللفت راجع للقيح وقوله والملوخية راجع للقطع وقد تجدد فى بعض البلاد وقوله فلو كانت مما تختلف بطونا كالبرسيم (قوله فى المدة الخ) أى المدة الزائدة بقطع النظر عن الكراء فى السنة وأما ينظر للكراء فى هذه المدة ولا ينظر لنسبته لكراء السنة وهذا على ما سيجنون والمصنف ما س عليه والحاصل ان سجنونا طرح قوله فيها على حساب ما أكرى منه فهو ما س عليه ولا ينظر لما أكرى منه ومعنى على حساب ما أكرى منه على ما قاله ابن يونس أن يقال ما قيمة كرائها فى السنة فيقال خمسة مثلا ثم يقال وما قيمة كراء هذا الامد الزائد فيقال دينار فيعطى للزائد مثلا خمس الكراء كان قليلا أو كثيرا والحاصل ان المستفاد من ابن عرفة وبعض الشراح اعتماد كلام سجنون وضعف

بالرفع عطفا على هو أى فهو أو نصفه رب الأرض وإذا وقع على ما قال المؤلف فقل انه كراء فاسد وهو ظاهر قول المدونة لانه كراء بشجر لا يدري أى سلم أم لا وقيل اجارة فاسدة وعلى الاول قال الغرس ان غرسه وعليه رب الأرض كراء المثل ويفوت بالغرس وعلى الثانى يفسخ متى اطاع عليه والغرس رب الأرض وعليه أجره عمله وقيمة الغرس يوم وضعه ويطالبه أيضا بما كل من الثمر فيما مضى (ص) والسنة فى المطر بالحصاد وفى السقي بالشهور (ش) يعنى ان من استأجر أرض المطر أو أرض النيل سنة فانه تنقضى فيها بحصاد الزرع منها أو ما أرض السقي أى التى يسقى بالآلة فالسنة تنقضى فيها بالشهور أى فيلزم فيها اثنا عشر شهرا قوله بالحصاد كانت الأرض تزرع مرة فى السنة أو مرة والحصاد فى كل شئ بحسبه أى بحصده أو قطعه أو جذه أو رعيه كالزراع والبرسيم واللفت والملوخية والكمون ونحوها فلو كانت مما تختلف بطونا فبآخر بطن (ص) فان غرت وله زرع أخضر فكراءه مثل الزائد (ش) يعنى ان مدة الاجارة اذا انقضت ولم يستأجر فى الأرض زرع أخضر فانه يلزم رب الأرض أن يبقيه فيها الى غمام طيبه وله على المكترى أجره المثل أى فيما زاد على السنة يلزم فيه كراء المثل الى أن يستوفى الزرع فلو بقي الزرع فى الأرض بعد انقضاء مدة الاجارة نحو الشهرين مثلا فيقال ما نساوى هذه الأرض فى المدفوع لك تربت فيقال يساوى كراؤها كذا فيعطاه رب الأرض وهذا مفرع على ما قبله ولا يصح تفرعه على الاول لان السنة فيه بالحصاد وقوله وله زرع أخضر أى زرع لم يتم أى أو شجر لم يثمر أى وكان بطن الزارع غمامه بعد المدة يسير وأما لو كان بطن غمامه بعدها بكثير فهو ممتدة فربها مخير ان شاء حرث أرضه فافسد زرعها أو أقرمها لا كثر من قيمة الكراء ومن كراء الوجيبة (ص) وإذا انتثر للمكترى حب فثبت قبلا فهو رب الأرض (ش) يعنى ان من أكرى أرضا فزرعها فعند حصاده انتثر منه حب فى الأرض باقية كبرد أو غير آفة فثبت قبلا أى فى زمن قابل كان فى عامه أو فى العام القابل فانه يكون رب الأرض لان الاول أعرض عنه عادة والفاء فى قوله فثبت للتعقيب وتعقيب كل شئ بحسبه ولا مفهوم للمكترى بل هو فرض مسئلة بل كل ما ينتثر فى الأرض المزروعة بكراء أو غير فثبت فيها بعد غمام مدة زراعها فان ذلك لم يكره الا زراعها وهذا حيث انقضت مدة كراء من انتثر حبه فان بقيت فهو له وأما ان كراها ربها غيره ونبت فى مدة كرائها لغيره فهو رب الأرض

لا

ما قاله ابن يونس (قوله لان السنة فيه بالحصاد) أى زرعها وظاهره سواء

تأخر الزرع عن السنة أولا لانه ليس لصاحب الأرض قلع ولا أجره فانه تمت (قوله لم يثمر) اذا لم يثمر برليس فيه تلف شئ وإذا كان كذلك فلرب الأرض أن يأمر المستأجر بقلع شجره ولم يذ كر عجم وانما كراءه عند قول المصنف وأرض سنين لذى شجرها (قوله وأما لو كان بطن الخ) هذا ضعيف والمفاد لو كان ربه بطن بقاءه فالحكم كما قال المصنف (قوله فهو رب الأرض) انظر لو لم يكن لها رب هل يكون رب الحب أو هو مباح كالهشيب كما قاله عجم فان قلت سيأتى فى الموت ان حرثها من الاحياء فالجواب أنه لعله حيث لم يعرض عنها وما هذا قد أعرض عنها (قوله بل هو فرض مسئلة) أى ومثله اذا كان أعارها باها (قوله فان بقيت فهو له) أى وكذا اذا أكرها فبالعقب اكترائه الاول فيما ينظر

(قوله فيا ساعلى مسئلة المصيد) أى اذالم يطرد المصائد الصيد للدارثم ان الصيد غلبه ودخل الدار فانه يكون لب الدار قالوا والدار
بريه امالك ذاتها لا مالك منفعتها (قوله فهو لب الارض) عبارة قاصرة فلا حسن ما فى عجم حيث قال وأما الوجر شجرة فان كانت
اذا اقلعت لا تنبت أو كانت اذا اقلعت تنبت وأبى ربه امن أخذها فى هذه الثانية فان رب الارض مخير بين ان يعطى قيمتها مقلوعة
وبين ان يأمره بقلعها وأما اذا كانت اذا اقلعت تنبت وطبها ربه ليغرسها كان ذلك له وان أراد أن يجعلها حطباً كان لب الارض
منعه من قلعها وهل يعطيه قيمتها مقلوعة ترد فيه شيخنا قال اول نظر لقول ٥٣ ربه والثانى احتمال ان يبدوله

عودها لمكانها وينبغى أن
يكون القول قول ربه انه
يأخذها ليغرسها لا قول الآخر
ليجعلها حطباً وان يكون حكم
الزراع الذى جره السيل
حيث كان ينبت بارض ربه
حكم الشجر الذى ينبت بارض
ربه (قوله ولزم الكراء بالتمكن)
احتز به عما اذا انتفى كارض
غمر ماؤها ونذر انكشافه فلا
يلزم الكراء وان صحت اجازتها
ولا يجوز النقذ فيها والقول
قول المكترى بين في عدم
التمكن ان نازعه المكري فان
أقر المكترى بالتمكن لم يكن
ادعى انه حصل مانع قال قول
للمكري وعليه اثبات المانع
لان الاصل عدمه وكذلك اذا
ادعى ما يسقط الكراء قال قول
للمكري (قوله وكذلك الجراد
الخ) الحاصل انه ان اكل
قبل الطيران فلا يلزم لقوله
الجراد يبيض فى الارض وأما
لو طارت فليس لزمه كما سيأتى
فربما (قوله فغنت الحرث) أى
منعت الناس من أن يحرقوا
خوفاً من أذية الجراد للزراع

لأنه كثر قياساً على مسئلة المصيد ومفهوم انتشاره لو زرع ولم ينبت فى سنة بذره ونبت
فى السنة القابلة لا يكون الحكم كذلك وهو كذلك فيكون له به ويكون عليه كراءه وهل عليه
كراء فى العام الذى لم ينبت فيه يعبر على ما يأتى من انه اذا كان لعطش ونحوه لا كراء عليه
فيه والافعال الكراء (ص) كمن جره السيل اليه (ش) يعنى ان السيل اذا جرح رجل الى
ارض غيره فبنت فيها فانه يكون لصاحب الارض التى انجر إليها وكذلك اذا جرح السيل زرع
رجل الى ارض جاره فبنت فيها فهو لب الارض ولا شئ فيه لصاحبه فقوله كمن جره السيل
أى كشخص جرح السيل الزرع اليه وقوله جره ان جعلت الضمير للزراع أفاد انه لب الارض
وأخذ منه أربحية هذا القول وان جعلته للبذر أفاد بفهمه ان الزرع له به والمسئلة ذات
قولين والمتن قابل لكل منهما والمناسب الكلام اللخمى وابن رشد انه له به فيجعل الضمير للبذر
وأما الشجر فيفهم من فرض المؤلف الكلام فى البذر أو الزرع انه له به ويحمل على ما اذا
كان اذا قاع ينبت والافهولب الارض وعليه قيمته مقلوعاً (ص) ولزم الكراء بالتمكن (ش)
هذا شروع منه فى مواضع يلزم فيها الكراء والمعنى ان المكترى يلزمه الكراء بالتمكن من
التصرف فى العين التى استأجرها كما يلزم المشتري الثمن اذا تمكّن من الذى اشتراه وقوله ولزم
الكراء بالتمكن أى فى ارض النيل اذا رويت ونحو ذلك وهذا أعم من قوله قبل ويجب فى
مأمونة النيل اذا رويت ثم انه انما يلزم الكراء بالتمكن حيث لم يخش من نحو الفأر فاذا تمكّن
من زرع الارض ولكن خشى ان زرع أكله الفأر ونحوه فانه لا يلزمه الكراء الباسجى وكذلك
الجراد اذا باضت فى الارض فغنت الحرث فى ابلان الزراعة خيفة أن يؤذى ما يخرج منها فلا
كراء لصاحب الارض (ص) وان فسد الجائحة (ش) يعنى ان الكراء يلزم المكترى بالتمكن
من التصرف فى العين التى استأجرها وان فسد زرعها لاجل جائحة تزلت به كبرد أو جليد
وجراد وغير ذلك مما لا دخل للارض فيه على ماسية أى يسانه وهو بمنزلة ما لو غص به غاصب
فالكراء لازم (ص) أو غرق بعد وقت الحرث (ش) أى وكذلك يلزمه الكراء اذا غرقت الارض
بعد فوات ابلان الزرع الذى اكترى به وسواء زرعها أولاً وما لو غرقت قبل ابلان وانكشف
فيه أو غرقت فيه وانكشف فيه لزمه الكراء وهاتان الصورتان منطوق قوله ولزم الكراء
بالتمكن وأما لو غرقت قبله وانكشف بعده فلا كراء وهذا مفهوم قوله ولزم الكراء بالتمكن
فاشتمل كلامه منطوقاً ومفهوماً على الاربع صور قوله أو غرق بالمصد وعطف على جائحة
وبالفعل عطف على فسد (ص) أو عدمه بذراً أو صحنه (ش) أى وكذلك يلزمه الكراء اذا

الذى يكون بعد الحرث (قوله وان فسد الجائحة) أى تعطل بجائحة وذلك أعم من أن يكون بعد الوجود أم لا (قوله كبرد) بفتح الراء
ويصح أن يقرأ بسكون الراء (قوله أو جراد) أى طرأ الجراد بعد أو ان الزرع فلا ينافى قوله سابقاً باضت فى الارض (قوله وغير
ذلك) أى من جيش وغاصب وعدم اثبات حب أو تنبيه محمل لزوم الكراء مع فساد الجائحة ما لم يحصل فيه ما يوجب اسقاط
الكراء ان لو كان باقياً كقط السماء حتى لو لم يحرق الزرع لم يتم لاجل القحط فلا كراء عليه كما ذكره ابن رشد واللخمى (قوله بعد
فوات ابلان الزرع الذى اكترى به) اعلم انه وقع التردد هل يعتبر اذا حصل الفرق بعد ما حرثت لشيء خاص ابلان ما حرثت له أو ابلان
ما يزرع فيها مطلقاً ظاهر شارحنا الاول ولكن ذكر الشيخ عبد الرحمن عن المدونة ما يقاوم منه الثانى

(قوله واحترز به مما اذا عدمه أهل البلد) أي عدم أهل البلد ما كانوا سلفا حتى من بلاد مجاورة لهم حيث جرى عرف بتسلفهم منهم كذا يظهر كما في شرح عب ٥٤ بقى ما اذا كان يمكنهم الشراء من بلاد مجاورة لهم هل ذلك ليس عدما لأهل البلد

هو الظاهر (قوله والكراث) أراد به الكراث الذي له رأس كالصل وقوله والفجل اعلم في بعض البلاد (قوله شرافات) الشين مضمومة والراء مثناة ليس الكسر فيها فالراء مضمومة أو مفتوحة أو ساكنة (قوله ان كان ينتفع به) أي بعد أخذه فهو موه انه اذا كان لا ينتفع به بعد أخذه ليس له أخذه وهو من حق المكثري (قوله سكن أجنبي بعضها) أي سواء سكن باذن المكثري أو غصبا و يرجع على الأجنبي باجرة المثل من الحصة التي سكنها من الدار وأما لو سكن الأجنبي بسكنى المكثري فانه يكون بمثابة ما اذا سكن المكثري (قوله يحيط عنه من الكراء بقيمة ذلك) بان يقال ما قيمة كرائها بذلك فيقال عشرة وما قيمة كرائها بدون ذلك فيقال تسعة فيسقط عن المكثري عشر الكراء المسمى (قوله يقيمه القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري) فاذا ضرر بالمكثري فيخبر فيه بين الفسخ وبين البقاء فيلزمه جميع الكراء وليس له البقاء مع اسقاط حصة المضر من الكراء (قوله ما اذا أشغله بعتائه) وزيد على ذلك ما اذا لم يمكنه منه (قوله أو عطش

امتنع من الزرع لعدمه من البذر أو لاجل سجنه وسواء سجن ظما أم لانه ممتنع من أن يكريه غيره فالضمير في عدمه عائد على المكثري واحترز به مما اذا عدمه أهل البلد فانه حينئذ لا كراء له والسجن يفتح السين لان المراد به الفحل وأما بالكسر فهو واسم للكان وهو هذا حيث لم يقصد من سجنه بسجنه ان يحول بينه وبين زرعها فان قصد ذلك سقط عنه الكراء والكراء على المانع وقوله أو عدمه عطف على جئحة لكن فسد مضمين معني تعطيل والمراد بالبدن ما يزرع في الارض كان بذرا أو شتلا كالقصب والكراث والفجل (ص) أو انه دمت شرافات البيت (ش) يعني وكذلك يلزمه جميع الكراء فيما اذا انه دمت شرافات البيت أو نحوها ولم ينقص من قيمة الكراء شيئا بدليل ما يأتي فلو أنفق على الشرافات شيئا من عنده فانه يكون متطوعا بذلك ولا ثلثي له الا ان يأخذ النقص فله أخذه ان كان ينتفع به كما قاله ابن يونس (ص) أو سكن أجنبي بعضه (ش) أي وكذلك يلزم المكثري جميع الكراء فيما اذا اكثري دارا أو نحوها وسكن شخص أجنبي بعضه ويرجع على الأجنبي باجرة مثل ما سكنه وأما لو سكن صاحب الدار بعضها فان المكثري لا يلزمه سوى حصة ما سكن فقط كما يأتي (ص) لان نقص من قيمة الكراء وان قل (ش) يعني ان الثلثي المنه دم كالثرافات ونحوها اذا نقص من قيمة الكراء شيئا فانه يحيط من الاجرة بقدر ذلك وكذلك اذا انه دم ماله جبال كبياض ونحوه فانه يحيط عنه من الكراء بقيمة ذلك ولا خيار للمكثري والكراء لازم له وقوله وان قل أي ان لم يقل بان كان كثير ابل وان قل لكن يقيمه القسم الاول بما اذا لم يضر بالمكثري بدليل قوله بعد وخير في مضر الخ ويحتمل ان تكون الواو للحال ويكون معني القليل الذي لا ضرر فيه على المكثري وهذا هو الذي يظهر من حل الشارح يظهر ذلك بادنى تأمل (ص) أو انه دم بيت منها (ش) يعني ان الدار المكثرة اذا انه دم بيت منها ولا فيه ضرر كبير على الساكن فانه يخبر بين ان يسكن بجميع الكراء أو يفسخ الكراء عن نفسه وقوله أو انه دم بيت منها لا شك في شمول ما قبله له فهو من عطف الخاص على العام بأو وهو ممتنع ويوجب بحمل الاول على ما لا يشمل الثاني (ص) أو سكنه مكثريه (ش) يعني وكذلك يحيط عن المكثري من الكراء بقدر ما يقابل الحصة التي سكنها المكثري بان أجره سنة مثلا ثم سكن المكثري قدرا من العين المكثرة وتقدم مفهوم مكثريه في قوله أو سكنه أجنبي من أن الكراء يلزم المكثري من غير ان يحيط عنه شيء والضمير في سكنه راجع لقوله بيت منها ومثل سكنه ما اذا أشغله بعتائه (ص) أو لم يأت بسلم للاد على (ش) يعني ان الدار المكثرة اذا كان فيها علو وسفل ولم يأت المكثري بسلم يصعد عليه للعلو لا ينتفع به فانه يحيط عن المكثري بقدر ما يقابل حصة العلو لانه لم ينتفع به (ص) أو عطش بعض الارض أو غرق (ش) يعني ان الارض اذا عطش بعضها أو غرق بعضها يريد قبل الزراعة كافي المدونة فانه يحيط عن المكثري بقدر ما يقابل ذلك من الكراء والمراد ببعض دون الجبل وأما اذا غرق جلها أو كلها أو عطش جلها أو كلها فانه لا شيء على المكثري من الكراء أما ان حصل الغرق بعد وقت الحرث فيلزمه جميع الكراء ولعل المراد بوقت الحرث الى الحرث في تلك البلدة لانفس

بعض الارض الخ) أما العطش فطاق وأما الغرق فيقيد بان يكون قبل ابل الحرث لا بعده فعليه جميع الكراء (قوله أو غرق) بكسر الراء (قوله قبل الزراعة) أي قبل ابلان الزراعة أي واستمر الغرق حتى فات ابلان (قوله فانه لا شيء على المكثري من الكراء) أي لا شيء عليه في الباقي القليل وسيمأتى الكلام عليه

(قوله فبحسته) أي يحط عن المكري بحسته ان قام به والالم يحط وعقد الكراء لازم له في السنة فان ادعى القيام وخالفه المكري عمل بقول المكري كما يعمله به ذاته نازعا في وقت انهدام بيت منها (قوله صالحوا على أنفسهم) أي فقط أو عليهم ما مع الصادق بصورتين فهذه صورتان وثلاث وقوله وأما اذا صالحوا أي فعل الخلاف هذه الصورة فالمتفق عليه ثلاث والخلاف فيه واحدة (قوله أو عليهم ما مع) صادق بصورتين صورة الاجال وصورة ما اذا عين اكل منهم ما قدرنا ٥٥ معينة فهذه صورتان (قوله سواء وقع الصلح الخ) أي فعل الخلاف صورتان فهذه العبارة مخالفة

للأولى الا ان هذا التعميم لا يناسب قوله عليها فقط بقدر معين فالأولى حذف فقط أي في هذا التعميم (قوله وفي كلام الزرقاني نظير) أي لان الزرقاني قال محلها ما حيث صالحوا على الارض أو عليهم ما وجه النظر ان قوله أو عليهم ما صادق بتعميم ما لكل أولا بان دخلوا على الاجال أي مع انهم اذا دخلوا على الاجال من محل الوفاق وقوله الا ان تؤول عبارته أي بان يقال ان قوله أو عليهم ما مع تعيين ما للارض مما وقع الصلح به بينهما ثم ان عجم اعتمد ظاهر كلام الزرقاني فعليه يكون الخلاف في ثلاث صور (قوله عكس تلف الزرع) هو خبر مبتدأ محذوف أي وهو عكس تلف الخ أو حال أي حال كون ذلك عكس تلف (قوله كحمة أفدنة) كذا في الموازية ابن عرفة عن اللخمي هذا ان كان مفرقا في الفدانين لانه كالحالك وذكر ابن يونس كلام الموازية ولم يقيده (قوله التحالف بالنفي والاثبات) أي فهو

الارض بانفرادها وقوله (فبحسته) راجع للسائل الست (ص) وخير في مضر كهطل فان بقي ذلك كراء (ش) يعني ان المكثري يخير اذا حصل هطل فيما اكتره بان صار يتتابع المطر منها أو انهدم يسير من جدران الدار أو انهدم الباذنخ منها وما أشبه ذلك بين ان يسكن أو يخرج فان لم يخرج وبقي ساكنها فانه يلزمه جميع الكراء وقوله وخير في مضر من غير نقص منافع والاحط عنه من الكراء وقوله كهطل تمثيل بالاخف فالأولى الهدم ونحوه (ص) كعطش أرض صلح (ش) التشبيه لزوم في الكراء والمعنى ان أرض الصلح اذا عطشت قتلت زرعها فانه يلزمهم الكراء كاملا لانه ليس باجارة محقة وانما صالحهم السلطان على ان عليهم ما لا معلوم بخلاف أرض الخراج كارض مصر فانها اجارة محقة ولا نهأ أرض عنوة أجرها السلطان فاذا عطشت سقطت الاجرة كما مر وظاهره سواء كان العطش قد طرأ بعد الزرع أو قبله والذي في المدونة وأما أرض الصلح التي صالحوا عليها اذا زرعوا فعطش فعليه مخرج أرضهم انتهى (ص) وهل مطلقا أو الا ان صالحوا على الارض تأويلان (ش) أي وهل لزوم الكراء لاهل أرض الصلح سواء صالحوا على أنفسهم فقط أو على الارض فقط أو عليهم ما معا وهو معنى الاطلاق أو محل الزوم اذا صالحوا على أنفسهم وأما لو صالحوا على الارض فقط ثم عطشت بعد زرعها فانه لا يلزمهم شيء وبعبارة والمراد بالمصلحة على الارض المصلحة عليها فقط بقدر معين سواء وقع الصلح على الجاهم بقدر أيضا أم لا وأما لو وقع الصلح على الرقاب فقط أو عليهم على الارض بقدر معين ولم يتميز مال الارض منه فان الكراء لازم لهم في العطش بانفاق فالصور أربع وفي كلام الزرقاني نظر الا ان تؤول عبارته انظر الشرح الكبير (ص) عكس تلف الزرع اكثر دودها أو فأرها أو عطش أو بقي القليل (ش) يعني ان الحكم هنا عكس الحكم فيما مر فكما يجب جميع الكراء فيما مر يسقط جميعه هنا بتلف الزرع لا جل دود الارض أولا جل فأرها أولا جل فتنة منعه من ازديادها أو بقي القليل من الزرع كحمة أو ستة أفدنة من مائة فدان ولا شيء عليه أيضا لهذا القليل فالمراد بالعكس التحالف بالنفي والاثبات لا العكس في الحكم والتصوير معا فلا يتأتى ولو قال لدودها المكان أحسن اذ لا يشترط الكثرة وسواء كانت الارض معتادة بذلك أم لا (ص) ولم يجبر أجر على اصلاح مطلقا (ش) يعني أن مالك الرقبة لا يجبر على اصلاحها سواء كان الذي يحتاج الى اصلاح يضر بالسكان أم لا وسواء كان يمكن معه السكنى أم لا وسواء حدث بعد عقد الكراء أم لا ويخير المكثري بين ان يسكن بجميع الاجرة أو يخرج فان أنفق المكثري من عنده شيء في اصلاح العين المكثرة فانه يحمل على التبرع وأخذ بعض من مسئلة المؤلف هذه انه لا يجبر من له خربة بجوار شخص يحصل منها ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا يبيعها ولا ضمان عليه ان جاء الاص منها الى الجيران وعلى ذوي العمران حفظ متاعهم في كل وقت كما قاله الشيخ أجدين عبد الحق والشيخ

عكس في الحكم فقط لا عكس في الحكم والتصوير معا مشال العكس في الحكم والتصوير ان يقال مثلاً من زيد ثم سرق فلا قطع وأدرله عكس ذلك (قوله ويخير المكثري الخ) هذا مذهب ابن القاسم وقال غيره في الاخير ابن عبد السلام وعليه العمل في بلادنا ولو طاع المكثري بالاصلاح من ماله أي لا يجبر به من الكراء خير بره لانه بمنعه مضار قاله ابن حبيب فان انقضت الوجبة أخذ به بغيره منقوضا كان باذن أولا (قوله كما قال الشيخ أجدين عبد الحق) أي الشافعي جوابا في نازلة سئل عنها

(قوله وان جبر لحق الوقف) وحيثئذ فالباقي في الوقف يرجع بقيمة بناءه قائما سواء كان باذن الناظر أو بغير اذنه حيث كان يحتاج للاصلاح كما هو فرض المسئلة (قوله أصله) كان المصلح رب الدار أو الناظر لانه قام عنه بواجب بخلاف المالك لم يقم عنه بواجب لان الشخص لا يجبر على اصلاح ملكه (قوله ظرف أيضا) لا يخفى ان تعلق قوله قبل خروجه بقوله أصله يعني عن تعلق بقيمة به قائما نسب أن يجعل قوله بقيمة ٥٦ المدة متعلقا بخلافه والتقدير فيجبر على السكنى بقيمة المدة أو لزومه السكنى بقيمة المدة

وبعبارة أخرى له نائب فاعل وقوله بقيمة المدة ظرف لاصح وقوله قبل خروجه بدل من قوله بقيمة المدة (قوله سنين) لا مفهوما لقوله سنين بل سنة لكن المصنف اغاذا كر سنين ردان يقول تنفق أجرة السنين كلها لانه قام عنه بواجب (قوله نفقت حصه) أي صرفت حصه سنة والمراد بحصة السنة ما يخص تلك السنة من الأجرة ونفق يفتح النون وفتح الفاء وكسرها لانه من باب نصر وفتح (قوله ولا سقى النخل) إشارة لما في المدونة فقالت وكذلك من أخذ نخلا مساقاة فغار ماؤها فانه ينفق عليها قدر حصه صاحب الأرض من الثمرة سنة تلك لا أكثر ثم قال وليس الدور كذلك لان المكتر لا نفقة له فيها والذي زرع أو ساقى قد تقدمت له نفقة فيها وعمل وفي نفقته أحياه زرع ولولم يزرع الأرض ولا سقى النخل حتى غارت لم يكن للمكترى ان ينفق فيها شيئا اه فالشارح أبخف في العبارة وقوله ما يحصل باتفاق فلو اتفق عليها دينارين

سالم وكلام المؤلف شامل للوقف فلا يجبر الناظر على العمارة لاجل المستأجر وان جبر لحق الوقف (ص) بخلاف ساكن أصله بقيمة المدة قبل خروجه (ش) يعني ان رب الدار اذا أصلح ما أنهدم من الدار قبل خروج المكترى منها فانه لا خيار له حيثئذ بل يجبر على السكنى بقيمة المدة ويلزمه جميع الكراء فان أصلح ذلك بعد خروجه منها لم يكن له ان يجبره على عودته اليها بقيمة المدة فقوله أصلح صفة لساكن أي تم الاصلاح قبل تمام المدة وقبل خروجه جميعا وله نائب الفاعل وبقيمة ظرف لاصح وقبل خروجه ظرف أيضا (ص) وان اكترى باحاثا فآراد كل مقدمه قسم ان أمكن والا أكرى عليهما (ش) يعني انهما اذا اكترى باحاثا فآراد كل واحد منهما مقدمه فانه يقسم بينهما ان تحمل القسم وان لم يتحملا أكرى عليهما وسواء اتفقت صنعتهم أو اختلفت لاختلاف الأغراض في ذلك وهذا حيث لا عرف ومثل الاكتراء الاشتراء وإذا اتفقا على المقدم واختل في الجهة فالقرعة اذ ليس هذا كاختلاف الفرض في المقدم والمؤخر (ص) وان غارت عين مكري سنين بعد زرع نفقت حصه سنة فقط (ش) يعني ان من اكترى أرضا سنين ليزرعها فغارت عينها أو انهدمت بئرها بعد ان زرع وأبى ربه أن يصلح فان لم يكتر بها ان ينفق عليها حصه تلك السنة لاجل الضرورة ويلزم ربه بذلك لانه قام عنه بواجب فان زاد على حصه سنة كان متطوعا بما زاد فلولم يزرع الأرض ولا سقى النخل حتى غارت العين فانه لا ينفق شيئا على صلاحها وكان له ان يفسخ عن نفسه فان أنفق من عنده كان متطوعا وكلام المؤلف حيث كانت الأرض مأمونة والأفلا ينفق شيئا أن أبى ربه من الاصلاح ويستتط عنه الكراء لان تلف زرعها من العطش ولعل المراد بالمأمونة ما يحصل باتفاق حصه السنة فيها إلا من من عطشها في تلك السنة (ص) وان تزوج ذات بيت وان بكراء فلا كراء الا ان تبين (ش) يعني ان من تزوج ذات بيت فملك ذاته أو منفعة باجارة وجببة أو مشاهرة مع حصول نقد فسكن معها فانه لا أجرة لها عليه لان النكاح مبني على المسكاة ومثل ملكها ما اذا كان الملك لا بها أو أمها لان العادة جارية بعدم المطالبة نعم ان بينت للزوج عند ابتداء السكنى ان عليه الأجرة فان الكراء لازم له للشرط وأما ملك أخيهاء وعهها فقال اللغمي أرى ان طالت المدة فلا شيء لهما عنده وان قصرت يحلفان انه سالم بسكاه الأباجرة وأخذ ما منه وأما ألوا الزوج فهما كالنوى الزوجة وأما أخوه أو عمة فينبغي ان يكون لهما عليه الأجرة اذا قالا اغا ساكنا بالأجرة والفرق بين أخي الزوجة أو عمة وبين أخي الزوج أو عمة ان العادة جارية بانضمام البنات اليها خشية الفتنة وحفظها للعرض بخلاف أخي الزوج أو عمة فانه لم تجر عادة بانضمامه اليها لانه لا يخشى منه ما يخشى من البنات وبعبارة الا ان تبين له عند العقد وفي شرح العاصمية ما يفيدان المراد الا ان يحصل منها بيان في أي وقت فيكون لها الكراء من ذلك الوقت ولو بعد مدة من الدخول (ص)

والقول

ولا تنافي الا بهما لخصه السنة دينار فقط فالظاهر ان ربهما يلزمه دينار فقط والدينار الثاني

لا يلزمه لان ربهما لا يلزمه شيء أصلا (قوله ذات بيت) أي رشيدة وهل لولي غيرها فعل ما تفعله الرشيدة أولا أو يفصل بين ما فيه مصلحة لها وبين غيرها ثم ان اشتراط الزوج في العقد سكاه معها يبيته بالاكراء لا يوجب فساد العقد كما هو ظاهر إطلاقهم هذا ولا يقال ان اجتماع النكاح والأجارة يوجب الفساد لانا نقول ان سلم فيقيدها اذ لم تكن الأجارة فيما يقتضيه العقد (قوله عند ابتداء السكنى) ليس بقيد بل ولو كان البيان في أثناء مدة السكنى كما هو المعتد وهو الذي ذهب اليه شارح العاصمية

(قوله وصل) بتشديد الصاد (قوله في أمد يباغ منه) أي في مثله (قوله كما هو ظاهر) وذلك لان المعنى عليه والقول له انه خوفاً فيقتضى ان المخالفة فيها النزاع وليس كذلك لان مخالفة رب الثوب محققة (قوله كما اذا قال الخ) أي وكان عند ربه من يلبس الآخر أو الأسود ولم يكن ربه ثوباً ومثال ما يشبهه كصبغه شاشاً أخضر لشر يف أو أزرق لنصراني فلا يقبل دعوى شريف انه أمره بصبغه أزرق ليهديه لنصراني ولا دعوى نصراني انه أمره بصبغه أخضر ليهديه ٥٧ لشر يف وظاهره ولولو قرينة على ذلك والظاهر انه اذا وجدت قرينة

يعمل بها وأراد المصنف اختلافهما في صفة لانتج مع يعمل واحد كاسود وأزرق وأما ان قال ربه أمرتك بصبغه الكل والصانع أزرق فالقول ربه في تخفيف الاجرة وللصانع في عدم لزوم اعادته (قوله وظاهره بغير عين) أقول وكذلك مسألة الاستصناع لا عين عليه من هذه الجهة وان كان يحاف على ما ادعاه من الاجرة ان أشبهه والا فاجر المثل قاله عجم عن ابن عمره (قوله لان خيرته تنفي ضرره) هذا لتعميل لمافيه التحذير هو اذ لم يسلم له مجانا وأما اذا سلم له مجانا فمدم كلامه ظاهر لانه اذن له في الاستصناع والحاصل ان قوله وظاهره الى آخره عام فيما قبل القيد وبعده وأما التعميل فانه راجع لما قبل القيد فقط (قوله لا كبناء الخ) قال عجم والذي يستفاد من كلامهم التأمل وهو الموافق للقواعد انه اذ لم يحجز الصانع ولكنه أشبهه ولم يشبهه ربه فانه يعمل بقول الصانع وعليه فقول المصنف وحاز ليس بشرط في قبول قول الصانع مطا قبل في قبول قوله

والقول للاجبر انه وصل كتابا (ش) يعني ان من استأجر أجبر على تبليغ كتاب الى بلد كذا أو استأجره على تبليغ حمل الى بلد كذا ثم بعد ذلك ادعى انه أوصله فان القول قوله مع عينه في أمد يبلغ مثله لانه ائتمنه ويستحق الاجرة فكلام المؤلف هنا في استحقاق الاجرة لافي نفي الضمان عنه حيث أنكر المرسل اليه الوصول فلا مخالفة بين ما هنا وبين قوله في الوديعة عاطفاً على ما فيه الضمان أو المرسل اليه المنكر ولا بينه وبين قوله في الوكالة وضمن ان أقبض الدين ولم يشهد وتقدم ان غير الدين كالدين (ص) وانه استصنع وقال وديعة (ش) يعني ان الاجبر اذا ادعى الاستصناع ورب المتاع يقول بل هو وديعة عندك فالقول قول الصانع لان جلوسه للصناعة كانه أتى بما يشبهه والاخر أتى بما لا يشبهه وبعبارة لان الغالب ان ما يدفع للصانع للاستصناع والايديع نادر والنادر لا حكم له كما قاله اللغوي وعليه فينظر ما وجه رجوعه ان أشبهه لهذا ولعل معناه ان يدعى الصانع ما يشبهه أن يصنع في ذلك الشيء واحترزه عما اذا ادعى الصانع استصناع ما تكذب القرينة دعواه كدعواه انه قال له افتق خياطة المحيط واعدها حيث لا موجب لذلك (ص) أو خولف في الصفة (ش) عطف على معنى انه استصنع أي والقول للصانع ان خولف في الصفة وليس معطوفاً على استصنع كما هو ظاهر والمعنى ان الصانع يصدق اذا اختلف مع رب الشيء المصنوع في الصفة حيث أتى بما يشبهه كما اذا قال أمرتني بصبغه أحمر أو أسود وقال ربه أخضر مثلاً ومقادير ام ابن عمره انه في اختلافهما في الصفة يصدق الصانع ان أشبهه وظاهره بغير عين فان لم يشبهه حلف رب الشيء المصنوع وثبت له الخيار في أخذه ودفع قيمة الصنيع وفي أخذه فتمتة أبيض وظاهره وان لم يشبهه وحل تخييره حيث لم يسلمه الصانع مجانا والا فلخيار ربه وظاهره ولو كان الصنيع ينقصه وهو ظاهر لان خيرته تنفي ضرره فان أبي ربه من التخيير ومن الحلف المذكور اشترك هو والصانع هذا بقيمة ثوبه أبيض وهذا بقيمة صبغه وظاهره وان لم يحلف الصانع (ص) وفي الاجرة (ش) يعني ان الصانع اذا ادعى من الاجرة ما يشبهه ان يكون أجر ذلك الشيء المصنوع وخالفه ربه في ذلك فان القول قول الصانع مع عينه وبأخذ ما ادعى من الاجر أشبهه ربه أم لا فان أشبهه رب الشيء المصنوع فقط فالقول قوله مع عينه ويدفع للصانع ما حلف عليه فان لم يشبهه حلفا وكان للصانع أجره مثله فقوله (ان أشبهه) راجع للفروع الاربعة وقوله (وحاز) خاص بالاختلاف في الاجرة فان لم يحجز الصانع مصنوعه فالقول قول المسالك كالكبناء فقوله (لا كبناء) مفهوم حاز وبناء بباء مفتوحة وتشديد النون أي والقول للاجبر بتركيب لا كبناء فلا يكون القول قوله لعدم حوزة ويصح كونه بباء مكسورة ونون مخففة أي والقول للاجبر في تكملة لافي كبناء والفرق بينهما الحوزة وعدمه وهذا مجرّد مثال بل وكذلك لو كان خياط غير حائز كالمو كان يخيط في بيت رب المحيط ولا يمكنه منه بل اذا أراد ان يخرج بتركه ولا ينقله وانما اعتبر في قبول قوله في قدر الاجرة الحيازة لانه بمنزلة من باع سلعة

٨ خرشي خامس حيث أشبهها وأما ان أشبهه أحدهما فانه يعمل بقوله وان كان الحائز غيره وان لم يشبهه واحد منهما فهل يعمل بقول الحائز منهما أو الواجب أجره المثل ولا ينظر للحوزة انتهى وقال اللقاني قوله وحاز ينبغي أن يكون هذا عند شبههما والا فلا تنفع الحيازة وينظر فان أشبهه أحدهما فالقول قوله وان لم يشبهه أحدهما وكانت له أجره المثل انتهى (قوله وانما اعتبر في قبول قوله) أي الصانع في قدر الاجرة وهذا بخلاف المتبايعين اذا اختلفا في قدر الثمن وفات المسم فانه يعمل بقول المشتري

حيث أشبهه وحلفا وسواء كان حائزا للسلعة أم لا ولعل الفرق كما تقلد بعض تلامذة الشارح عنه قوة يد المشتري لان الضمان منه حازا ولم يحز بخلاف الصانع لا تقوى يده قوة يد المشتري الا زمن ضمانه وهو ان يكون عند الحوزة انتهى (قوله دفع قيمة الصبغ) وتعتبر قيمته يوم الحكم (قوله فان دفع الصانع قيمة أبيض) أي يوم العداء على زعم ربه كذا في بعض النسخ يروى بعضها يوم الحكم كذا ذكره وأقول والظاهر ٥٨ الاول (قوله والاحلفا) ويدئ الصانع لانه بائع فيحلف انه استصنعه وربه انه

ولم يخرجها من تحت يده (ص) ولا في رده فله ربه (ش) يعني ان الصانع اذا صنع المتاع وقال رده لربه وكذبه فان القول قول المالك ولو كان الصانع قبض المصنوع من ربه بلاينة واليه أشار بقوله (وان بلاينة) والفرق بينه وبين المودع اذا قبض الوديعة بلاينة وادعى ردها لم يها انه مصدق ان المودع قبض الوديعة على غير وجه الضمان والصانع قبض ماله فيه صنعة على وجه الضمان وكلام المؤلف هذا في الصانع وهو مخصوص بما لا يقبل فيه دعواه التالف بان كان مما يغاب عليه لان ما لا يغاب عليه اذا ادعى رده لربه فانه يقبل قوله لان دعواه تلفه مقبولة الا ان يكون قبضه بينة مقصودة للتوثيق كما صرح في باب العارية عند قوله كدعواه رد ما لم يضمن (ص) وان ادعاه وقال سرق مني وأراد أخذه دفع قيمة الصبغ بيمين ان زادت دعوى الصانع عليه وان اختار تضمينه فان دفع الصانع قيمته أبيض فلا يمين والاحلفا واشتركا (ش) يعني ان الصانع اذا ادعى الاستصناع وقال رب المتاع بل سرق مني فان أراد رب المتاع أخذ ذلك الشيء المصنوع فانه يدفع أجرة عمله للصبغ بيمين ان زادت دعوى الصانع على الاجرة المذكورة وفائدة هذه اسقاط الزائد عن رب المتاع وان أراد رب المتاع ان يضمن الصانع فان دفع الصانع قيمة الثوب أبيض لربه فلا يمين على واحد منهما وان أبي تحالفان يحلف رب الثوب أولا انه ما استصنعه ويحلف الصانع انه استصنعه ويشتركان فيه هذه بقيمة ثوبه غير معمول وهذه بقيمة عمله لان كل واحد منهما مدع على صاحبه فالضمان بالنصوب في ادعاه عائد على الاستصناع المفهوم من قوله استصنع وقوله سرق بناء للمجهول ليشمل ما اذا قال سرقه غيرك أو سرقته مني والحكم واحد الا انه اذا قال سرقته مني نظري في الصانع فان كان ممن لا يشار اليه بذلك عوقب رب الثوب والالم يعاقب قوله وأراد ان جعل مفعوله محذوف أي وأراد عدم تضمينه بدليل قوله وان اختار تضمينه كان قوله أخذه فعلا ماضيا ويمين متعاقبه ولا يحتاج الى حذف وان جعل أخذه مفعول أراد ان كان قوله بيمين متعلقا بمحذوف أي أخذه بيمين والمراد بقيمة الاجر والصبغ بالفتح العمل أي دفع أجر العمل ولو قال قيمة الصنعة كان أولى لانه أعم من الصبغ والطرز والخطاطة وغير ذلك وبلكسر المصوبوع به واذا قرأناه بالفتح لا تضمين عليه قيمة المصوبوع به لان الاجرة في تطير عمله والمصوبوع به (ص) لان تحالفنا في انت السويق وأي من دفع ما قال الثلاث فمثل سويقه (ش) يعني انهما اذا اختلفا في انت السويق أي خلطه بان قال الثلاث أمرتني ان اتبع بخمسة أرطال من لسمن مثلا وقال رب السويق ما أمرتك ان تلت به شيء أصلا فانما يتحالفان ويقال لصاحب السويق ادفع له ماله به وهو الخمسة الارطال ان شئت وخذ سويقه بقله امتوت فان دفع له ذلك فلا كلام وان أبي من دفع ذلك قيل ثلاث اغرم له مثل سويقه غير ملتوت ولا يأخذه ملتوت فان أبي قيل له أسلمه بثلثاته لصاحبه ولا شيء ثلاث ولا

ما استصنعه وان لم يقل سرق مني كافي النقل وان كان ذلك طبق دعواه وقاعة اليمين ان تكون على طبق الدعوى ووجه ما في المتن بل ان ترتب غرم قيمته أبيض انما هو على حلفه انه ما استصنعه وان لم يذكر معه سرقة ونكولهما كحلفه ما وقضى الحالف على نا كل فاذا حلف رب الثوب فقط نضى له بقيمة أبيض ان شاء أخذه ودفع قيمة الصبغ ولو انتفعت الثوب لان خيرته تنفي ضرره الا ان يتحقق انه سرقه أو غصبه فيأخذه بدون قيمة الصبغ (قوله واشتركا) والاشتركا ولو نقص بسبب الصبغ لان الاشتراك بقيمة أبيض وبقيمة الصبغ لا يمازاه الصبغ وتعتبر القيمة يوم الحكم وتظهر فائدة الخلاف انه اذا بيع ثمن فانه يوزع على حسب قيمته أبيض وقيمة الصبغ فاذا كانت قيمته أبيض عشرة وقيمة الصبغ في حد ذاته خمسة فنسبة الخمسة للعشرة ثلث فاذا بيع الثوب مصبوغا بخمسة عشر أو اثني عشر أو غير ذلك فان كل واحد يأخذ

بنسبة ماله (قوله ان زادت) قيد في قوله قيمة الصبغ وفي قوله بيمين أي فان لم ترد بان ساوت أو نقصت أخذ ما ادعى فقط ولا يعطى أكثر منه ولا يمين على ربه (قوله واذا قرأناه بالفتح لا تضمين) حاصله اننا لو قرأناه بالفتح فالمراد بقيمة العمل والمصوبوع وكذا اذا قرأناه بالكسر فزيد به الامر من معا (قوله فانما يتحالفان) الذي في كلام غيره انه ما لا يتحالفان وحده فذلك قوله لان تحالفنا مخرج من قوله حلفا واشتركا أي فهو مخرج من الحلف والاشتركا وهو المعتمد كما أفاده النقل

09

يكونان شريكين ههنا لوجود المثل وعدم وجوده في الثوب فقوله فمثل سو يقه أى عينا فيكون
 ماشيا على قول غير ابن القاسم بناء على الخلاف أو أن لم يرض بأخذ هذه ملتوتا فيكون ماشيا على
 قول ابن القاسم بناء على الوفاق وبعبارة وكلام المؤلف فيما إذا ادعى أنه سرق منه وأما أن ادعى
 الوديعة فالقول للصانع كما مر في قوله وأنه استصنع وقال وديعة وقد أشار لهذا الشارح (ص)
 وله وللجمال يمين في عدم قبض الاجرة وإن بلغ الغاية لا لظول فلما كثر به يمين (ش) الصمير في له
 يرجع الى الاجير المتقدم ذكره والمعنى أن الاجير اذا طاب أجرته وقال رب المتاع قد دفعته اليك
 فإن القول قول الاجير يمينه وكذلك اذا تنازع رب المتاع مع الجمال في قبض الاجرة فإن
 القول قول الجمال مع يمينه أنه ما قبضها ولو كان ذلك الاختلاف بعد بلوغ الغاية أى البلد التي
 تشارك بها الا أن يطول الزمان بعد تسليم المتاع له بالقول حينئذ قول المكثري وهو صاحب
 المتاع يمينه الا أن يقيم الجمال بينة أنه لم يقبضه وأما لو قام بعد ثمان تساميم الامة ببيع يوم أو يومين
 وما قرب منهم لكان القول قوله يمينه فعلم من هذا أن المنازعة هنا بين رب الجمال ورب الاحمال
 في الاجرة وقوله فيما سياتى وإن قال بمائة لبرقة الخ المنازعة فيها في المسافة فقط وقوله وإن قال
 اكثرتك للمدينة الخ المنازعة فيما ثم إن الواو في قوله وله عاطفة على الاجير من قوله والقول
 للاجير الخ وقوله وللجمال عطف على ذلك والطول والقصر بالعرف (ص) وإن قال بمائة لبرقة
 وقال بل لا قرية حلفا وفسخ ان عدم السير أو قل وإن نقد (ش) يعنى ان الجمال وصاحب المتاع
 اذا تنازعا في المسافة فقال الجمال وقع الكراء بيننا الى برقة وهى القرية وقال صاحب المتاع
 بل لا قرية وهى البعية مدة بالمائة فانها ما يتحالفان ويبدأ صاحب الظهور باليمين لانه بائع ثم
 يفسخ الكراء ان عدم السير أو بعد سير قليل بحيث لا ضرر على الجمال في رجوعه ولا ضرر على
 صاحب المتاع في طرح متاعه ولا فرق حينئذ بين أن يكون صاحب المتاع دفع الاجرة للجمال
 أم لا فالصمير في قال الاول للجمال وفي الثاني للمكثري ولو حذف عدم مع أو وقدم لفظ قل على
 السير فقال ان قل السير لكان مناسباً لمراعاة من الاختصار لا استفادة حكم ما اذا عدم السير
 من قوله ان قل السير بالاولى ثم انه لا ينظر هنا الى دعوى شبهه كادل عليه اطلاق المؤلف ههنا

لوقام بجدتان الخ والاول هو المقاد من النقل الا أن يقال الاولى مفسرة للعرف فلا تخالف

(قوله انه لا يراعى الاشبه مع قيام ٦٠ الساعة) أى لان البائع والمشتري عند قيام الساعة يتخالفان ويتفاسخان ولا ينظر

لدعوى شبه وتوله وليس هنا مقوت أى فى حالة عدم السير أو قلة السير وأما إذا كثّر السير أو بلغ المسافة فانه بمنزلة الفوات فى باب البيع (قوله خلافًا لابن عبد الملك) أى فانه مقابل ما قاله ابن القاسم والاولى ان يقدمه على قوله وليس هنا مقوت اى يكون نصا فى انه المقابل لقول ابن القاسم كما هو الواقع والحاصل ان هؤلاء يقولون يعتبر الاشبه مع قيام البيع كما هو الواقع (قوله أى المدينة المخصوصة) أى لا الاقليم بتمامه (قوله يرجع لهذه أيضا) أى بحسب المعنى لا بحسب اللفظ والافقول المصنف حلف المكثرى جواب ان (قوله وللمكرى الخ) الفرق بين شبه المكثرى وحده فان القول قوله الا أن يحلف الجال وبين شبه المكرى فقط فان القول قوله ولو حلف المكثرى (قوله أو أشبهوا انتقد) قال الشيخ أجد تأمل الفرق بين البيع والكراء فان القول فى البيع قول المشتري اذا أشبه معا وفي الكراء القول قول المكرى اذا انتقد اه ولعله لان حصول النقد خارج جانب المكرى أشبه المشتري (قوله وفسخ الباقي) أى بعد برقة أو السير الكثير ان كان فى مستعقب والأوصلة الى أمن (قوله راجع لجميع الباب)

وتفصيله فيما بعده وهذا على أصل ابن القاسم فى اختلاف المتبايعين انه لا يراعى الاشبه مع قيام الساعة وليس هنا مقوت خلافا لابن عبد الملك وابن وهب وابن حبيب ثم ان المؤلف لم يبين فى هذه المسئلة المبدأ من أين لانه يتعلق به غرض اذا اختلاف الاغراض انما هو فى الغاية وحيث أطلقت افر بقرية فى المدونة فالمراد بها القبر وان أى المدينة المخصوصة (ص) والافكفوت المبيع (ش) أى وان لم يعدم السير ولا قل بل كثر أو بلغ الغاية التى ادعاها المكرى فان القول قول المكثرى ان أشبه خاصة سواء نقد الكراء أو لم ينقد وأما ان أشبهام عافيه تفصيل سيما فى كلامه واذا كان القول قول المكثرى فانه يحلف ويلزم الجال ما قال الا ان يحلف الجال على ما ادعى فتكون له حصصة المسافة أى مسافة برقة على دعوى المكثرى وفسخ عنه الباقي وبهذا التقرير يعلم ان التشبيه غير تام لانه مع فوات المبيع القول فيه للمشتري اذا أشبهه أشبهه الآخر أم لا وليس المكثرى هنا كذلك فقوله فيما يأتى حلف المكثرى ولزم الجال ما قال الا ان يحلف الخ يرجع لهذه أيضا (ص) وللمكرى فى المسافة فقط ان أشبهه قوله فقط أو أشبهوا انتقد (ش) الاولى اسقاط قوله فى المسافة فقط لانه موضوع المسئلة والمعنى ان المكرى والمكثرى اذا اختلفا فى المسافة فقط كما هو فرض المسئلة وأشبهه قول المكرى فقط وهو الجال وقد سار سيرا كثيرا أو بلغ برقة التى هى القرية فالقول قوله سواء انتقد الكراء أم لا وكذلك القول قوله اذا أشبه معا وانتقد الكراء لترجيح جانبه بالنقد فقوله وللمكرى الخ كانه قال فالقول للمكثرى ان أشبهه وللمكرى الخ (ص) وان لم ينتقد حلف المكثرى ولزم الجال ما قال الا ان يحلف على ما ادعى فله حصصة المسافة على دعوى المكثرى وفسخ الباقي (ش) أى وان لم ينتقد الجال الكراء والموضوع بحاله أشبهام معا وانما صرح بالمفهوم لانه ليس مفهوم شرط وحينئذ يحلف المكثرى ويلزم الجال ان يسير على ما قاله وهو بقرية المسافة الا أن يحلف الجال أيضا على ما ادعاه من المسافة وهى برقة القرية فله حينئذ حصته على دعوى المكثرى وهى افر بقرية البعيدة وفسخ الباقي بان يقال ما تساوى حصص برقة القرية من ابتداء السير الى افر بقرية البعيدة بالمائة المكثرى بها باعتبار السهولة والوعورة والأمن والخوف فيقال مثلا ربع أو النصف أو غير ذلك فيما أخذ الجال من المائة بتلك النسبة وما تقدم كله مع دعوى الاشتباه بدليل ما بعده وقوله الا أن يحلف الخ راجع لجميع الباب أى حيث كان القول قول المكثرى فانه يحلف ويلزم الجال ما قال الا أن يحلف الخ وقوله ما قال فاعل لزم والجال مفعول مقدم (ص) وان لم يشبه احلفا وفسخ بكراء المثل فيما مشى (ش) أى والموضوع بحاله بعد السير الكثير ومن نكل منهم افضى للآخر عاينه ونكولهما كحلفهما وظاهر كلامه أنه لا فرق بين النقد وعدمه مع عدم الشبه لهما وان لم يخص المسئلة كما قاله ابن يونس وبيان على أصل ابن القاسم ان تنظر فان أشبهه قول المكرى خاصة فالقول قوله انتقد أو لم ينتقد وان أشبهه قول المكثرى خاصة فالقول قوله نقد الكراء أو لم ينقد وان أشبهه ما قاله انظرت فان انتقد الكراء فالقول قول المكرى وان لم ينتقد فالقول قول المكثرى واذا كان القول قول المكرى فيحلف ويكون له جميع الكراء واذا كان القول قول المكثرى حلف ولزم الجال ما قال الا ان يحلف على ما ادعى فيكون له حصصة مسافة برقة على دعوى المكثرى وفسخ عنه الباقي وان لم يشبه قول واحد تفاوتا فاما ما كان له كراء المثل فيما مشى وايها نكل قضى عليه لمن حلف

(ص)

والتي قبها من حيث المعنى كما تقدم (قوله على أصل ابن القاسم) أى الذى أشار له بقوله سابقا انه لا يراعى الاشبه مع قيام الساعة

(قوله فان الحكم فيها) أى فى مسألة المصنف هذه التى نحن فيها (قوله لاخذها من المصنف) أى مفهومه وبإغنا الغاية أى مع ملاحظة ان السير الكثير حكمه حكم بلوغ الغاية الا ان قوله لاخذها من المصنف يتكده على قوله أولا انكالا على ما مر (قوله ترك هناك بلوغ الغاية) لان قوله والا فكفوت المبيع المتبادر منه انه اذا كان السير كثيرا فقط وان كان يصدق بلوغ الغاية الا به غير متبادر (قوله حلفا) فيحلف الجمل ما كثر تبث المدينة بمائة ويحلف ٦١ المكثري انما كثر تبث منك لمكة

بخمسين (قوله وفسخ) مرتب على دعوى الجمل ولا يتوقف على حلف المكثري وانما حلفه لاسقاط خمسين عنه على دعوى الجمل (قوله فان كان بعد ما انتقد الجمل الكراء) أى الكراء على دعوى المكثري وهو الخمسون كما أفاده بهرام (قوله فسخ عنه الخمسون الاخرى) أى ويلزمه خمسون فقط ويبلغه المدينة بعد السير الكثير وقوله وان أشبهه المكثري أى وبدليل قوله وان أشبهه الخ وقوله وان لم يشبهها الخ كلام مستأنف (قول المصنف فالقول للجمل فى المسافة) أى التى ادعاها ويبلغه المدينة بعد السير الكثير (قوله ولو أشبهه المكثري فقط) فالقول قوله أيضا وهو تابع فى ذلك للاتفى وهو يخالف ما سيأتى من انه اذا أشبهه المكثري فقط تقدم لا حكمه حكم ما اذا أشبهه ما لم يحصل نقد وهذالآتى هو الذى أفاده عجم وادعى انه المنقول وتبعه عب و شب ثم قال واعلم ان من جملة ما يعتبر فى شبه المكثري أن يكون

(ص) وان قال اكثرتك للمدينة بانه وبلغها وقال بل لمكة باقل (س) اعلم ان اختلافهما فى المسألة الاولى انما كان فى المسافة فقط والاختلاف بينهما فى هذه فى المسافة وفى قدر الاجرة معا وقد اختصر المؤلف الكلام فيها تتبع المدينة فلم يذ كر حكم ما اذا كان اختلافهما قبل الركوب أو بعد ركوب سير أو بعد ركوب كثير اعتمادا على ما مر فى المسألة الاولى فان الحكم فيها اذا اختلف قبل الركوب أو بعد سير سير التحالف والتفاسخ وما بعد سير كثير فالحكم فيه حكم ما اذا بلغ المدينة فترك هناك اذا عدم السير أو قل لاخذها من المصنف وترك السير الكثير انكالا على ما مر وترك هناك بلوغ الغاية انكالا على ما هنا وهو صانع عجيب (ص) فان نقده فالقول للجمل فيما يشبهه وحلفا وفسخ (س) يعنى انه اذا كان اختلافهما بعد ان بلغا المدينة يريد أو بعد سير كثير فلا يخلو اما أن يكون اختلافهما قبل النقد أو بعده فان كان بعد ما انتقد الجمل الكراء فالقول قول الجمل فيما اذا ادعى ما يشبهه لانه ترجح جانبه بالنقد ودعوى الشبه فى المسافة التى بلغاها وهى المدينة فيحلف الجمل لتسقط عنه مسافة ما بقى ويحلف المكثري لتسقط عنه الخمسون الاخرى فالمسافات عند ابن القاسم بمنزلة السلع فإفادات مضى وما بقى يقع النزاع فيه فقوله فيما يشبهه المراد شبهها ما بدليل قوله حلفا وقوله وان أشبهه المكثري فقط فالقول له بمين وان لم يشبهها حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى وسكت عنه لوضوحه أولا لالة ما مر عليه وبعبارة ولو أشبهه المكثري فقط فسينص عليه ولو أشبهه المكثري فقط فالقول قوله أيضا فيلزم الجمل أن يحمله الى مكة بما قال وان لم يشبهها ما حلفا وفسخ بكراء المثل فيما مضى وترك المؤلف هاتين الصورتين انكالا على ما مر (ص) وان لم ينقد فالقول للجمل فى المسافة وللمكثري فى حصتها مما ذكر (س) أى وان لم ينقد المكثري للجمل الخمسين التى أقربها يريد الموضوع بحاله أى أشبهها ما أو أشبهه قول المكثري فالقول قول الجمل فى المسافة أى فى ان المسافة الى المدينة فقط ولا يقبل قوله فى المائة والقول للمكثري فى حصتها أى المسافة مما ذكر من الخمسين ولا يقبل قوله فى انه لمكة أى ان الكراء لمكة لان بلوغ المسافة المدعاة يرجح قول مدعيها وعدم النقد يرجح قول المكثري بعد عيّن ما أى يحلف كل منهما على ما ادعاه فيحلف الجمل ما كثر تبث المدينة بمائة ويحلف المكثري انما كثر تبث منك لمكة بخمسين ويأخذ الجمل حصته المسافة بان يقال ما تساوى حصته المدينة من ابتداء السير الى مكة باعتبار السهولة والوعورة والامن والخوف فيقال الربع أو النصف مثلا فيعطى الجمل من الخمسين بتلك النسبة قوله للجمل قبل المناسب هنا الفاء أى فلجمل والجواب ان حذف الفاء مع مدخولها جائز كقوله عليه الصلاة والسلام انك ان تذرهم أغنياء خير أى فهو خير والتقدير فهو للجمل أى القول قوله وقوله فى حصتها مما ذكر فبأخذ حصته المدينة من الخمسين فى الحقيقة أعملنا قول المكثري وحكم

ما قبضه موافقا لدعوى المكثري وزائد على دعواه كما اذا ادعى المكثري ان الكراء عشرة وادعى المكثري انه خمسة وقد أقبضه عشرة فانه لا يكون قول المكثري مشبهافى الفرض المذكور ولو ادعى ان ما أقبضه زبادة على ما ادعاه وديعة أو سلف عند المكثري كذا فى بعض التقارير وهو حسن الا ان تقوم قرينة على صدق المكثري (قوله قبل المناسب هنا الفاء) هذا لا يتأتى على نسخة فالقول للجمل نعم يتأتى على تقدير ان النسخة للجمل من غير اثبات فالقول قوله وان أشبهه قول المكثري فقط فانقول له بمين نقد أم لا فبأخذ المائة ولا يلزمه غير مسافة المدينة ولو حلف المكثري

(قوله قضى باءلهمما) وكذا بقضى بذات التاريخ ويتقدمه (قوله قضى باءلهمما) أى مع عيئنه لان ضرر العدالة بمنزلة شاهد
ما يأتى كذا أفاده بعض الشراح (قوله وان لم يشبه قول المكترى) أى حلف أو لم يحلف فذلك مع قوله أو أشبه ولم يحلف ثلاث
صور (قوله ان أشبه مع عيئنه) ٦٢ الحاصل انه قد استقيم من كلامه فيما يقبل فيه قول المكترى فقط وفيما يقبل فيه قول

المكترى فقط صور لا يقبل
فيها قول واحد منه - ما وهى
ما اذا أشبه المكترى ولم يحلف
أو حلف ولم يشبه أو لم يشبه
ولم يحلف ويجرى مثل ذلك
فى المكترى وقد تكلم المصنف
على بعضها بقوله وان لم يشبهها
حلفا أى ويجب الفسخ وكرا
المثل فيما مضى قال عجم
والظاهر ان حكم باقى الصور
كذلك وهو ما اذا أشبه به كل
منه - ما ولم يحلف (قوله حلفا
ووجب الخ) قال عجم ومن
المعلوم انه ما اذا تكلم يكون كما
اذا حلفا لما تقررت ان تكون لهما
كحلفها (قوله سواء أشبه قول
أحدهما) صادق بما اذا أشبهها
مع الان الاحد مفهومه مفهوم
لقب (قوله وقوله ووجب الخ)
كذا فى نسخة والمناسب ان
يقول وقوله فيما مضى يتنازع
الخ العامل الاول الكون
المحذوف والتقدير فـأقربيه
المكترى كائن لرب فيما مضى
والعامل الثانى قوله فقول
ربها أى فقول ربها فيما مضى
أى بالنسبة لما مضى والثالث
قوله كراء المثل فيما مضى أى
كراء المثل بالنسبة لما مضى
(قوله فالقول قول المكترى)
أى والفرض انه ما أشبهها ما

ما اذا أشبه المكترى وحده سواء نقد للجمال أم لا حكمكم ما اذا أشبهوا ولم ينتقد (ص) وان أشبه
قول المكترى فقط فالقول له يمين (ش) أى وان لم يشبه به الا قول المكترى وهو الجمال فالقول
قوله يمين يأخذ المائة ويترك المكترى مكانه فان لم يشبه قول واحد منهما حلفا وفسخ بكرا
المثل فيما مضى (ص) وان أقاما بينة قضى باءلهمما أو الاسقطا (ش) أى وان أقام كل واحد
منهما بينة على دعواه بدليل قوله قضى باءلهمما كان ذلك قبل الى كواب أو بعد ان بلغا المدينة
فانه بقضى باءلهمما وهو يشمل صورتين ما اذا كانتا عدلتين واحداهما أن يدعوا الله وما اذا
كانت احدهما عدلة فقط فان تساوى باسقطا وصارا كى لا بينة لهما فتجربى كل مسألة على
تفصيلها وبعبارة وكلام المؤلف لا يشمل ما اذا كانت احدهما عدلة والاخرى فاسقة اللهم الا
أن يراد بالتفضيل فى كلام المؤلف ولوعلى سبيل المفروض أى ولو فرض ان الفاسقة عدلة كانت
هذه أعذل منه وهذا القسم أثبتة بعضهم ومثله بقوله زيدا علم من الحار أى لو فرض ان الحار
الذى كان زيدا علم منه راجع المرادى على التسهيل قوله وان أقاما الخ راجع لجميع الباب (ص)
وان قال اكترت عشر ايامه من وقال بل خمس ايامه حلفا وفسخ (ش) يعنى ان من اكترى أرضا
أو دارا سنين ثم تنازعا فى قدر المدة والاجرة فقال المكترى اكترت عشر سنين بخمس سنين وقال
رب الارض أو الدار بل خمس سنين بمائة ولا بينة لواحد منهما فانه ما يتحلفان ويبدأ صاحب
الارض باليمين والموضوع ان التنازع وقع قبل الزرع ولا يراعى هنا نقد ولا عدمه (ص) وان
زرع بعضا ولم ينقد فلربها ما أقربيه المكترى ان أشبه به وحلف (ش) يعنى اذا كان تنازعهما
بعد ان زرع المكترى بعض المدة أو سكن الدار بعض المدة والحال انه لم ينقد من الكراء شيئا
فلربها ما أقربيه المكترى فيما مضى من المدة لان المكترى ترجح جانبه بعدم النقد واستيفاء
المنفعة ودعوى الشبهه ويحلف على ما أقربيه وسواء أشبه به قول المكترى أم لا فقوله فلربها أى
فلربها بحساب ما أقربيه المكترى (ص) والا فقول ربها ان أشبه به وحلف (ش) أى وان لم يشبه
قول المكترى أو أشبه به ولم يحلف فالقول قول ربها ان أشبه به مع عيئنه (ص) وان لم يشبهها حلفا
ووجب كراء المثل فيما مضى وفسخ الباقي مطلقا (ش) أى وان لم يشبهه قول صاحب الدار
أو الارض ولا قول المكترى فانه ما يتحلفان أى يحلف كل واحد منهما على ما دعاه ويقضى
لرب الدار أو الارض بكراء المثل فيما مضى من المدة أى فيما زرعه أو سكنه وفسخ الباقي
فى المستقبل سواء أشبه به قول أحدهما أم لا وهو مراده بالاطلاق وانما فسخ العقد فى بقية
المدة لدعواه فى كرائها أكثر من دعوى المكترى وقوله ووجب كراء المثل فيما مضى يتنازع
فيه جميع العوامى السابقة (ص) وان نقد فتردد (ش) هذا قسم قوله ولم ينقد أى وان نقد
المكترى الكراء والموضوع بحاله فهل القول قول المكترى لانه ترجح جانبه بانه قد الكراء ولا فسخ
أولا يكون القول قوله بل يرجع فى ذلك للاشبهه كالم لم ينتقد على التفصيل المتقدم

بواب * ذكر فيه الجعل وما يتعلق به

وأفرده

أو أشبه المكترى خلا فالاطلاق المصنف هذا هو الموافق

للقول أى وأما اذا نقد ولم يشبه المكترى فقط فحكم ذلك حكم ما تقدم فيما اذا لم يحصل نقد (قوله ولا فسخ) بخلاف المسئلة
المتقدمة وهى مسألة عدم النقد فالفسخ فى بقية المدة مطلقا سواء بقى من المدة المتفق عليها شئ أم لا بواب الجعل (قوله
ذكر فيه الجعل) أى من حيث الصحة المشار لها بقوله صحة وأراد بما يتعلق بها المسائل الاشتملة

(قوله ببعض أحكام) أي تتشارك مع الاجارة في بعض الاحكام وتنفرد عنها في البعض أما الاشتراك فكما اشترط في الاجارة أن تكون طاهرة منتفع بها الخ يشترط في الجعل أن يكون كذلك ومراذبا لجعل الدراهم مثلا المجعولة ومثال المخالفة أن الاجارة لازمة بالعقد دون الجعل (قوله أصل منفرد الخ) سياتي بقوله أن الاجارة أصل له فاما أن يقال أن قوله لا يقاس عليه تفسيره فلا ينافي ما سياتي من أن الاجارة أصل (قوله وهو أن يجعل الخ) هذا تعريف غير تعريف ابن عرفة (قوله ولا ينقذه اياه) أي لا يشترط تقدمه لأن النفع يدطوعا جائز (قوله في زمن معلوم) أي المشار له بقوله لا بشرط ترك ما شاء فإنه في المعين (قوله ما فيه منفعة) معمول لقوله يعمل أي ما فيه منفعة أي بعد تمام العمل فلا ينافي قوله إلا في مما لا منفعة فيه للجاعل (قوله على خلاف في هذا) سياتي أن المصنف يذكره حيث قال وفي شرط منفعة الجاعل قولان (قوله على أنه) أي داخِلين على أنه (قوله مما لا منفعة الخ) يحتمل أن يكون حالا من ضمير يكمله أي حال كون ذلك العمل من عمل لا منفعة فيه للجاعل إلا بعد تمامه وجعله حالا من قوله ما فيه منفعة مبين له بعيد (قوله والخطر) عطف مرادف (قوله والأصل فيه) أي في جوازها (قوله ولما جاء به) أي بصواع المالك الذي فقدوه جل بعير من الطعام وأتابه زعيم أي كفيلا (قوله من كافة المسلمين) أي غير ٦٣ المانعين له وقوله من قتل قتيلا فله سببه لا يخفى أن الجعل هنا

وأفرده عن الاجارة بباب لا اختصاص به ببعض أحكام والجعله بفتح الجيم وكسرها وضمها ما يجعل على العمل وهو رخصة فهو أصل منفرد لا يقاس عليه وهو أن يجعل الرجل للرجل أجرا معلوما ولا ينقذه اياه على أن يعمل له في زمن معلوم أو مجهول مما فيه منفعة للجاعل على خلاف في هذا على أنه أن كمله كان له الجعل وإن لم ينم فلا شيء له مما لا منفعة فيه للجاعل إلا بعد تمامه وقد أنكر هذا العقد جماعة من العلماء ورواوه من الضرر والخطر والأصل فيه قوله تعالى وإن جاء به حمل بعير وأتابه زعيم مع العمل من كافة المسلمين وقوله عليه الصلاة والسلام يوم حنين من قتل قتيلا فله سببه وحديث ابن عرفة حقيقة العرفية بقوله عقد معاوضة على عمل آدمي بعوض غير ناشئ عن محله به لا يجب الإبتسامه وخرج بالآدمي كراء السفن وكراء الارضين والرواحل وبقوله غير ناشئ عن محله المسافة والقراض وشركة الحرث وقوله به قال ابن عرفة ما معناه أنه زبده خوف نقض عكس الحد أو الرسم بقوله أن أتيتني بعبدى إلا بقي فلك عمله كذا وأخذ منه شهرافانه جعل وإن كان فاسد للجعل بعوضه والمعرف حقيقة المعروضة للصحة والفساد وبين ذلك أن التعريف لما هيته الجعل المطلق القابل للصحيح والفساد ولو اقتصر على قوله غير ناشئ عن محله محظوظة على طرده لاخراج المسافة والقراض كان رسمه غير منعكس فيقال حافظ على طرده فاخل بعكسه فإن صورة النقض المذكورة من الجمالة الفاسدة وقد شاركت القراض فيما خرج به لأن عوضه انشأ عن محل العمل فتكون خارجة والمقصود دخولها وإن كانت فاسدة فزاد به لته دخل الصورة المذكورة وضمير محله عائده على عمل آدمي وضمير به كذلك وتقديره عوض من صفته أنه غير مأخوذ من محل العمل بسبب عمل عاملها

معناه (قوله والرسم الخ) كأنه أراد بالرسم التعريف ويكون تنويها في العبارة والمعنى واحد ويحتمل أن يكون إشارة إلى أن هذا محتمل أن يكون حدا وان يكون رسما والحد شيء آخر (قوله نشأ عن محل العمل) أي الذي هو العبد إلا بقي مثلا والحاصل أن محل العمل المال في القراض والعبد في الجمالة فالقدر الذي يأخذه العامل في كل نشأ عن محل العمل وهو المال والعبد إلا أنه في القراض نشأ عن المال بسبب عمل العامل والسبب يلزم من وجوده الوجود ومن عدمه العدم وتولد من وجود عمل العامل في المال ذلك الربح وأما الجعل فإنه وإن نشأ عن محل العمل وهو العبد إلا أنه ليس بسبب عمل العامل لأنه لا يلزم من الاتيان بالعبد خدمته اياه فاذا علمت ذلك فقوله به متعلق بناشئ والنفي من نصب تارة على القيد الذي هو قوله به وكأنه قال لم يكن ناشئا عن محل العمل بسبب عمل العامل فلا ينافي أنه ناشئ عن محل العمل وهو العبد لا بسبب عمل العامل كهذه الصورة فإن الجعل نشأ عن العبد وخرج منه لكن ليس بسبب عمل العامل الذي هو الجاعل أي لا يلزم من وجوده الوجود أي ولا يكون عمل العامل سببا فأعلا ما فيه وتأمل قولنا فاعلمنا فلا تنقذ وتارة ينه ب على المقيد كما إذا جعلت له تحت اتيانه بالعبد إلا بقي دينار فإن ذلك الجعل لم ينشأ عن المحل أصلا أي لم يخرج من العبد فليس العبد سببا فأعلا ما فيه (قوله أنه غير مأخوذ) أي خارج

(قوله لان عوضها الخ) المناسب للفظ ابن عرفة أن يقول لان عوضها وان نشأ أي خرج عن محل العمل وهو العبد لكنه ليس بسبب عمل العامل الا ان معنى كلامه صحيح في حده ذاته بمعنى ان العوض وهو خدمته شهر الم يخرج من نفس عمل العامل الذي هو الاتيان بالعبد أي لم يكن الاتيان سببا فاعليانيه وقوله بل أخذ من عمل المحل أي بل أخذ من عمل العبد أي انه بعض عمل العبد لا بسبب عمل العامل بحيث يلزم من اتيان به خدمته شهر أو ذلك لانه لا يلزم من اتيان به ان يخدمه شهر الجواز ان يجعل له دراهم في مقابلة اتيانه أو لا يعطيه شيئا ثم انه يرد على تعريف ابن عرفة ما اذا جاء عليه على غرس أصول حتى تبلغ حده كذا ثم هي والاصول بينهما ما فان هذا ناشئ عن محله به وأجيب بان هذا ليس جملة محضة وانما هي جملة واجارة ويبيع كما قاله ابن عرفة (قوله في الآدمي) أي مثلا (قوله أي صحة الجعل الخ) فيه اشارة الى ان قول المصنف صحة مبتدأ وقوله بالتزام خبره والبيع بالتزام سببية وقوله التزام أي على تقدير انه أتى بالعبد الا بقى مثلا الا انك خبر بان المفهوم منه ان صحة الجعل لا تكون الا من الرشد يدفع ان قضية الاحالة على الاجارة المحالة على البيع ان الجعل اذا وقع من سفهيه أو صبي يكون صحيحا غير لازم الا ان يقال أردب الصحة الصحة التامة التي معها لزوم (قوله علم الخ) لا يخفى ان الجعل كما يشترط فيه العلم يشترط أن يكون طاهرا من متغايه الخ مقدورا على تسليمه وأجيب بانه انما اقتصر ٦٤ على ذلك لدفع توهم اشتراط جهله كالجعل عليه اذ من شرطه ان يجهل امكانه ثم انه

اعتراض بان التزام الجعل فرع عن لزوم العقد مع ان العقد غير لازم وأجيب بعدم التسليم لان الشخص أن ياتزم درهم الشخص والدرهم ليس لازماله قبل ذلك (قوله لانه الذي تظهر فيه الخ) لا يخفى ان كلام المصنف ليس في لزوم العقد بل في التزام العوض وقد تقدم ان التزامه لا يلزم ان يكون فرعاً عن لزوم العقد (قوله وبه يندفع اعتراض ابن غازي) أي لانه قال يشترط في العامل أيضا التأهل فلم يقتصر على اشتراطه في الجاعل فقط (قوله والمراد بالجعل الخ) دفع به

فتدخل صورة الجملة الفاسدة لان عوضها غير ناشئ عن عمل عاملها بل أخذ من عمل محلها لا بسبب عمل عاملها وقوله لا يجب الاتمامه الجملة لصحة لعوض أي بعوض موصوف بكونه لا يجب الاتمامه فيخرج بذلك الاجارة في الآدمي لان عوضها يتبعه على قدر العمل (ص) صحة الجعل بالتزام أهل الاجارة (ش) أي صحة عقد الجعل كائنه وحاصلة بسبب التزام أهل الاجارة جملة لاهلها والمراد بالاهل المتأهل أي الصالح لعقد الاجارة وتقدم أنه أحال عاقد الاجارة على البيع وتقدم في البيع ما نصه وشرط عاقده تميزه لا بسبب كونه ضرورة وتكليف الخ وقوله (جعل علم) أي عوضا معلوما وانما اقتصر على الجاعل لانه الذي تظهر فيه فائدة لزوم العقد بعد الشروع في العمل وأما المجهول له فلا يتوجه عليه اللزوم لا قبل ولا بعد فتضيع فائدة الاشتراط فيه وبه يندفع اعتراض ابن غازي وبعبارة المراد بالجعل الاول العقد والثاني العوض وانما اكتفي بشرط الجاعل عن شرط المجهول له لان ما كان شرطاً في الجاعل كان شرطاً في المجهول له فاكفي باحد المتساويين عن الآخر والاقوال جعلاً وعملاً ليكون قوله بالتزام الخ شرطاً في المجهول له أيضاً ومن شرط الجعل أن يكون فيما يجهل ان مكانه فان علم أحدهما مكانه فان ذلك لا يجوز فان علم الجاعل فقط وجهل العامل فله الاكثر من الجعل وأجر المثل وان علم المجهول له فقط فلا شيء له وقال ابن القاسم في العتبية له بقدر تعب (ص) يستحقه السامع بالتزام

(ش)

اعتراض واراد على المصنف بان في كلامه دور اذا أخذ الجعل في تعريف الجعل بناء على ان ذلك تعريف والجواب ما علمت ولك ان تقول انه يرد اعتراض على المصنف من وجه آخر وذلك لانه يقتضي ان صحة هذا العقد متوقفة على التزامه قبل بقاءه أن يكون هذا العقد معلوماً قبل ذلك وهذا فاسد قطعاً (قوله وانما اكتفي) جواب ثان عن اعتراض ابن غازي (قوله لان ما كان شرطاً في الجاعل فان شرطاً في المجهول له) لا يخفى انه على هذا الجواب يكون في عبارة المصنف حذف وكأنه قال بالتزام أهل الاجارة جعلاً وعملاً مع ان عمل العامل لا يتعلق به التزام أصلاً الا أن يقال ارتكبت التسامح وان المعنى انه لا يستحق العوض الا اذا حصل منه العمل وهو الاتيان بالعبد الا بقى مثلاً (قوله فان ذلك لا يجوز) ثم انه لا يخفى ان من ادعى عدم العلم منهما كان القول قوله لان الاصل في العقود الصحة (قوله فلا شيء له) أي لان الاتيان به صار واجبا عليه حيث علم مكانه وربه لم يعلم وبقي اذا علم ان له جعل مثله نظر السبق الجاعل بالعداء كذا قيل والذي أقوله انه اذا علم كل منهما محله وتعاقد معه على انه يأتي به من الموضع المعلوم لهما انه لا يجوز في ذلك ويكون له ما تعاقد معه عليه في مقابلة تعبه وسفوره للموضع المعلوم لهما (قوله وقال ابن القاسم في العتبية له بقدر تعب) ضعيف كما يستفاد من كلام غيره وبعبارة شب فان علماً واحداً أو أحدهما فسد ويكون على الجاعل في علمه دون المجهول له الاكثر من الجعل وأجرة المثل ولا شيء للمجهول له في علمه دون الجاعل ويكون انما ضامناً لم يعلم ربه بعوضه ولو أخذ جعلاً على اعلامه بعوضه رده ولو انكر الجاعل عمل المجهول له فالقول قول الجاعل اه وقد علمت الكلام في علمها (قوله يستحقه السامع بالتزام) أي السامع من الجاعل أو بواسطة ان ثبت ان الجاعل وقع منه ذلك فالمراد

السامع بواسطة وبلا واسطة ولو تعددت والظاهر ان المراد بالسامع من علم بقول ربه وقوله يستحقه في قوة الحصر أى لا يستحقه الا بالتام (قوله ترك عمل) أى أجره عمل (قوله كما يشعربه التعبير بكراه) أى لما علمت ان التفرقة بين الاجارة والكراء اصطلاح غالب فقط (قوله وقعت بافظ اجارة أو جمالة) فيه اشارة الى انها اجارة وتعطى حكم اجارة البلاغ وان العقد فيها لازم ولو قدر ان التعبير وقع بافظ جمالة (قوله وأدخات التكاف) فيه شئ وذلك لان كاف التشبيه ٦٥ لا تدخل شيئاً (قوله لانها اجارة

مضمونة) راجع لقوله وقعت بافظ اجارة وقوله وعلى بلاغ راجع لقوله وجمالة وحاصله انها لما كانت اجارة موصوفة بانها على بلاغ شابهت الجعل فلذلك قلنا وقعت بافظ اجارة أو جمالة فتدبر (قوله وعلى بلاغ) كذا في نسخة (قوله بتعريف شدة الارض) مصدر مضاف للفعل لا ينبغي ان ذلك اذا وقع العقد على البئر على طريق الاجارة لا الجمالة المحققة (قوله متردد بين الجعل والاجارة أى صالحة لان تكون اجارة وأن تكون جمالة ولذلك وقع الاختلاف بدليل قوله بعد بسبب الخ (قوله كلها من الاجارة) أى لا غير (قوله فانها من الجمالة) أى فانها محتملة لان تكون جمالة وذلك لانها متى ما أتى ان حفر البئر اذا وقع في الموات يقع اجارة ويقع جمالة وأما في الدار فاجارة لا جمالة (قوله لا يقال) ورود على قوله الامثلة الحافر (قوله بحسابه) أى بحساب الكراء الاول لا بنسبة الثاني فليس داخل في قول المصنف الا أن يستأجر على التمام فنسبة الثاني لان ما يأتي في

(ش) يعنى ان العامل ان تم العمل استحق الجعل والا فلا يستحق شيئاً وكان القياس ان له أجر عمله جرياً على الاجارة جاءت السنة بترخيص ترك عمل لم يتم في الجمالة وان بقيت الاجارة على حالها (ص) ككراء السفن (ش) هذا تشبيه في انه لا يستحق فيه الاجارة الا بالتام وهو اجارة لا جمالة كما يشعربه التعبير بكراء قال في المدونة من ا كثرى سفينة فغرقت في ثلث الطريق وغرق ما فيها من طعام وغيره فلا كراء لهما وأرى ان ذلك على البلاغ وبعبارة تشبيهه في انه لا يستحق شيئاً الا بالتام العمل وقعت بافظ اجارة أو جمالة مضمونة وعلى بلاغ وأدخات التكاف ما أشار اليه ابن الحاجب ونصه مشارطة الطبيب على البرء والعلم على حفظ القرآن والحافر على استخراج الماء بتعريف شدة الارض وبعد الماء وكراء السفينة متردد بين الجعل والاجارة التوضيح هكذا ذكر ابن شاس الاربعة وزاد المغارسة وهي ان يعطى الرجل أرضه ان يغرس فيها عدد من الاشجار فاذا بلغت كذا وكذا كانت الارض والاشجار بينهما قال وكل هذه الفروع تختلف فيها وسبب الخلاف في جميعها تردد هاهنا بين العقدين ابن عبد السلام وظاهر المذهب ان هذه الفروع كلها من الاجارة الا مسألة الحافر فانها من الجمالة ولا يقال ان الاجارة على البلاغ مساوية للجعل في ان الاجارة فيها لا تستحق الا بالتام العمل لانه لا يلزم من استوائهما في هذا الوجه استوائهما في غيره فان الاجارة على البلاغ لازمة بالعمدة بخلاف الجمالة ونص سحنون على ان الاصل في مداواة المريض الجمالة ووجه تردده هذه الامور بين الجمالة والاجارة لانه لما لم يكن للعامل شئ الا بالتام شابهت الجمالة ولما كان اذا ترك الاول ثم كل غيره العمل يكون للاول بحسابه شابهت الاجارة قوله بتعريف شدة الارض وبعد الماء الباء للمصاحبة وهي تجري مجرى الشرطية (ص) الا أن يستأجر على التمام فنسبة الثاني (ش) هذا يخرج من قوله يستحقه السامع بالتام أى قليل التمام لا يستحق شيئاً الا أن يستأجر ربه أو يجاعل من يتم عمله فانه يكون للاول بنسبة عمل الثاني أى بنسبة ما أخذ الثاني سواء عمل الثاني قدر عمل الاول أو أقل أو أكثر لان الجاعل قد انتفع بعمله له المجمعول مثل ان يجعل للاول خمسة على حمل خشبة مثلاً الى موضع معلوم فبلغها نصف الطريق وتركها فجعل للآخر عشرة دراهم مثلاً على تبليغها النصف الآخر فان الاول يأخذ عشرة لانه الذي ينوب فعل الاول من اجارة الثاني لان الثاني لما استخرج نصف الطريق بعشرة علم ان قيمة اجارته يوم استأجر عشرة ولا يقال ان الاول قدرضى ان يحملها جميع الطريق بخمسة فكان يجب ان يعطى نصفها والمائة جائزة في الجعل وغيره لانا نقول لما كان عقداً الجمالة من خلا من جانب المجمعول له بعد العمل فلما تركه بعد ان حمل نصف المسافة صار تركه له ابطالاً للعقد من أصله وصار الثاني كاشفاً مبنياً لما يستحقه الاول فعلى الجاعل للاول نسبة انتفاعه بالثاني ثم انه لا مفهوم لقوله يستأجر أى أو يجاعل أو يأتى به بنفسه أو غلامه فقوله فنسبة الثانية الثانى أى

٩ خرشي خامس غير السفينة وفي غير ما يتردد بين الاجارة والجمالة وأما كراء السفن وكراء هذه المسائل المترددة كالاجارة في الاجارة الصريحة كذا أفاده بعض الشيوخ (قوله الا أن يستأجر على التمام) أى ربه احترازاً عما لو استأجر أو جاعل نفس العامل الاول على التمام فيستحق الجعل المعقود عليه أولاً فقط وأنهم قوله الا أن يستأجر على التمام انه لو انتفع به في المحل الذي وصل له العامل ببعض أو غيره فان له من المسمى بحسبه وهو كذلك

(قوله ما اذا عمله مجانا) أى أو عمله بنفسه (قوله لكان أشمل الخ) وأولى لو قال الآن ينتفع به ليشمل مالو باعه صاحبه قبل تمام العمل لكان فى صورة البيع قبل تمام العمل انما يكون للعامل بنفسه بة عمله من المسمى له ابتداء لانه ليس ههنا ان هذا ما استظهره عجم فى شرحه (أقول) والظاهر خلافه بل الباب على وتيرة واحدة لوجود العلة المشار اليها بقوله لانا نقول الخ فى صورة البيع (قوله فاستأجر على ما بقى) أى أو باعه بموضع الغرق أو انتفع به بوجه من وجوه الانتفاع (قوله وليس له كراء ما ذهب) أى لعدم تمكنه من قبضه وقوله وكذا لو فرط فى نسخة الشارح وكذا بالكلية ولا مناسبة لها فالأولى جعلها لا ما وتكون للتعليل المحذوف وبصير المعنى وليس له كراء ما ذهب بالغرق لعدم تمكنه وبذلك العلة يعلم انه لو فرط المكترى فى نقل متاعه بصير ضامه لا انتفاء تلك العلة لانه صار متمكنا (قوله قبل ان يقبضه) أى بعد ان يعمل عملا له بال كما قيده فاذا علمت ذلك فقول المصنف بالتمام حقيقة أو حكما كهذا ولو قال ٦٦ المصنف أو استحق فيكون معطوفا على يستأجر لكان أحسن وأقل كلفة (قوله عند

ابن القاسم الخ) أجل فى ذكر الخلاف وعبارة تت مفضحة ببيان المراد ونصه وان استحق الشيء الجماعل على تحصيله عبدا أو غيره لغير من جاعل عليه وانما الجعل يلزم الجاعل اذا أتى به العامل عند ابن القاسم ولولم يسلمه الجاعل لانه الذى أدخله فى العمل ظاهره ولا رجوعه بالجعل على من استحقه وهو كذلك عند ابن القاسم وقال محمد عليه السلام الاقل من المسمى أو جعل المثل الى ان قال ثم بالغ على مالو كان عبدا واستحق بحرية فقال ولو بحرية فان الجعل لازم للجاعل عند ابن القاسم وعليه جماعة وأشار بلواقول أصبغ بسقوطه عنه وأما ان استحق برق فلا إشكال فى لزوم ذلك ولا شيء على مستحقه عند ابن القاسم (قوله عرض

فلازول من الاجر بنفسه بة عمل لثانى لو كان له نفسه بة فيدخل فى ذلك ما اذا عمله مجانا ولو قال الا أن يتم العمل لكان أشمل ثم ان الاستثناء يرجع لكراء السفن وما قبله كما هو ظاهر كلام المؤلف كالشارح لكنه خلاف ما يفيد هذه كلامه فى التوضيح ومن وافقه من انه راجع لما قبل كراء السفن ولا يصح رجوعه لكراء السفن وعليه فن استأجر من كمال الجمل كقمع فغرق فى أثناء الطريق وذهب بعض القمع وبقي البعض فاستأجر على ما بقى فان الاول كراء ما بقى الى محل الغرق على حساب الكراء الاول لا بنفسه بة الثانى وليس له كراء ما ذهب بالغرق وكذا لو فرط المكترى فى نقل متاعه بعد بلوغ الغاية فان عليه جميع الكراء (ص) وان استحق ولو بحرية (ش) يعنى ان المجهول له يستحق الجعل على الجاعل اذا أتى بالعبد الا بقى الى ربه ولو استحقه شخص بحرية قبل ان يقبضه ربه لانه هو الذى ورطه فى العمل ولا يرجع الجاعل بالجعل على المستحق عند ابن القاسم وهو المشهور فهو مباغته فى استحقاق الجعل (ص) بخلاف موته (ش) يعنى ان الجاعل اذا أتى بالعبد الا بقى فسات فى يده قبل ان يسلمه له به فانه لا يستحق شيئا من الجعل لعدم تمام العمل كالموت كالموت بعد ان أسلمه لسيده فانه يستحق الجعل بتمامه ومن المعلوم ان حقيقة الموت عرض بضاد الحياة أو هو عدم الحياة فاذا أسلمه منفذ المقاتل فقد سلمه حيا وقد أعطوا حكم منفذ المقاتل حكم الحى فى بعض المسائل والفرق بين الاستحقاق بحرية وبين موته ولعله عدم النفع بالميت وأيضا الاستحقاق يحصل عن عدا من المالك فى الجلالة بخلاف الموت والظاهر ان الفقد والاسر والغصب كالموت (ص) بلا تقدير زمن الا بشرط ترك متى شاء (ش) يعنى ان الجعل لا يجوز فيه تقدير الاجل للجهل والغرر اذ لو قدر زمن يقع فيه لاحتمل أن ينقضى قبل تمام العمل فيذهب عمله باطلا الا أن يكون اشتراط عليه أن يترك العمل متى شاء فانه يجوز ضرب الاجل فيه حينئذ خلفه الغرر فقوله الا بشرط ترك متى شاء مستثنى من مفهوم ما قبله فان قيل شأن هذا العقد الترتيب فيه

بضاد الحياة) فيكون وجوده يمكن رؤيته (قوله فقد سلمه حيا) والظاهر ان هذا عام فى سائر أفراد الحيوان حتى فى غير الأدمى فاذا سلمه حيا لم يرد له العوض ولا يقال غير الأدمى لا فائدة فيه بعد انقضاء مقاتله لانا نقول ان المصنف انما أسقط العوض بالموت فقط والاصل العموم وأيضا منقذ المقاتل يعمل فيه الذكاة على بعض المذاهب (قوله فى بعض المسائل) كالموت ما يرثه منقذ المقاتل بعد ان أنفذت مقاتله ولم يخرج روحه فانه يرثه فى تلك الحالة (قوله ولعله عدم النفع بالميت) لا يخفى ان هذا موجود فى الذى مات بعد القبض الا أن يقال بالقبض وصول الى المحل (قوله والظاهر الخ) لا يخفى ان مقتضى الفرق المذكور انها كالاستحقاق لا الموت والظاهر ان هبته كالميت وأما بيعه قبل رؤية المامل له فلا يصح (قوله بلا تقدير زمن) أى سواء شرط عدم النقص أو سكت سواء وقع بلفظ جعله أو لا بلفظ جعله ولا اجارة (قوله الا أن يكون اشتراط عليه الخ) قال للقاني وتبعه شب والحاصل ان معنى كلام المصنف انه ان قدر زمن لا بد من اشتراط الترتيب متى شاء وان له بحساب ما عمل وذلك بقريضة العلة وهى الفرار من اضاعة العمل باطلا فالعلة قريضة على ارادة الشرط الثانى فى كلامه ولا بد من هذا انتهى

(قوله ولائاً كيد النفي) فيه أنه إذا كان العطف على مدخول الجار لا تكون لئاً كيد النفي ولا تكون لئاً كيد الا إذا كان العطف على تقدير (قوله وليس المراد ظاهر العبارة الخ) انما قال ظاهر العبارة لانه يمكن التأويل بأن يراد به شرط اشتراط وفي العبارة تقدم وتأخير والتقدير بلا اشتراط نقد (قوله والا لكان التقدير الخ) أي وهذا ليس بصحيح لانه يقتضي انه لا بد من النقد بالغـ على وأما قوله ولا يخفى ما فيه فليس مرتبطاً بذلك بل هو مرتبط بقوله معطوف على بتقدير زمن والمعنى ولا يخفى ما في ذلك العطف لانه ليس المعطوف عليه الجار والمجرور بل المعطوف عليه الجور وقوله فهو أي لانه ليس المعطوف عليه قوله بلا بل المعطوف عليه مدخول الباء (قوله وأجاب بعض الخ) لانه لما كان حرف الجر متزلاً ٦٧ منزلة الجزء لعدم الفصل بينهما فهو

غير مستقل بذلك معطوف غير مستقل بذلك معطوف على قوله بلا بتقدير زمن وان كان حرف الجر ملاحظاً من جهة العمل (قوله جازت فيه الاجارة) أي وحينئذ فيكون العمل أخص من الاجارة فيطابق ما في التهذيب من ان العمل أخص وأما كلام المصنف فيوهم بحسب ظاهره من ان الاجارة فاعل جازاً من الاجارة أخص والعمل أعم ومع تسليم كلام التهذيب وارجاع كلام المصنف له كما أفاده الشارح من ان العمل أخص يجعل الاجارة مبتدأ خلاف التحقيق والتحقيق كما قال عجم ان بينهما عموم والخصوص من وجه يجمعان في مسائل وينفرد العمل في مسائل والاجارة بمسائل حينئذ تصح الجمالة في شيء لا تصح فيه الاجارة فحفر الآبار والعيون ونحوها في أرض ملكك تجوز اجارة لاجمالة وأما ما جهل من

متى شاء فلم كان العقد غير جائز عند عدم الشرط وأجيب بأن المجهول له عند عدم الشرط دخل على التمام وان كان له الترتك وحينئذ فغيره قوي وأما عند الشرط فقد دخل ابتداء على انه مخير فغيره خفيف (ص) ولا تقدم مشـ شرط (ش) يعني ومن شروط صحة العمل أن لا يشترط النقد فيه فان شرط النقد فقد ساء حصل نقد بالفعل أم لا الدوران العمل بين الثمنية ان وجد الآتي وأوصله الى ربه والسلفية ان لم يوصله الى ربه بأن لم يجده أصلاً أو وجدته وهرب منه في الطريق وأما النقد تطوعاً فثابت لوقال بلا شرط نقد لكان أحسن لان عبارته تعطى ان الذي يفيد العمل انما هو النقد بالغـ على لا شرطه وليس كذلك وبعبارة ولا تقدم مشـ شرط معطوف على قوله بلا بتقدير زمن أي وبلا تقدم مشـ شرط ولائاً كيد النفي والعاطف الواو وليس المراد ظاهر العبارة والا لكان التقدير صحة العمل بلا تقدم مشـ شرط ولا يخفى ما فيه ولهذا جعله البساطي سهواً وقال وقول الشارح انه معطوف بلا بتقدير زمن سهواً انتهى وأجاب بعض عن الشارح انظره في الشرح الكبير (ص) في كل ما جاز فيه الاجارة بلا عكس (ش) معنى هذا الكلام أن كل شيء جاز فيه العمل كحفر الآبار في المواضع جازت فيه الاجارة وليس كل ما جازت فيه الاجارة يجوز فيه العمل كحياطة ثوب وخدمة شهر ويبيع سلع كثيرة وحفر الآبار في ملكه وانما امتنع العمل في هذه الامور مثلاً لانه يبقى للجماع فيه منفعة ان لم يتم المجهول له العمل فالاجارة أعم منه والعمل أخص منه فكل موضع جازت فيه الاجارة لا يلزم أن يجوز فيه العمل اذ لا يلزم من وجود الاعم وجود الاخص فلا يلزم من وجود الحيوانية وجود الناطقية وكل موضع جاز فيه العمل تجوز فيه الاجارة اذ يلزم من وجود الاخص وجود الاعم فيلزم من وجود الناطقية وجود الحيوانية فالصحة في جاز يرجع للعمل والاجارة مبتدأ وكل ما جاز فيه خبر مقدم (ص) ولو في الكثير الا كبيع سلع كثيرة لا يأخذ شيئاً الا بالجميع (ش) المشهور ان العمل يجوز على بيع أو شراء سلع كثيرة من ثياب أو حيوان أو دواب الا أن يكون العمل وقع على بيع سلع كثيرة أو على شرائها على شرط أن لا يأخذ شيئاً من جملة الا ان باع أو اشترى الجميع فلا يجوز والعرف كالشرط وأما لو دخل على انه له بحساب ما باع أو ابتاع لجاز لا يقال الجمالة لا يستحق العامل فيها شيئاً الا بانتهاء العمل فالعقد مقتضى للشرط لانه لا يترك كثرة السلع بمثابة عقد متعددة وهو يستحق جملة في كل عقد

الاعمال كالآتي بالآتي فنصح فيه الجمالة لا الاجارة ويجوز ان في حفر بئر مواتا فان عين شيء فيها كان اجارة والا كان جمالة وبقيت صورة لا تصح اجارة ولا جمالة ما لا يجوز له فعله كعمل الخمر أو ما يلزم فعله كالصلاة قال محشي نت وهو غير مسلم فقد قال أبو الحسن الصغير ولا يعترض على هذه الكمية بالآتي لانه لا يكون له اجارة بل يجوز على أن يطلب كل يوم بكذا أو يطلبه من موضع كذا وله كذا انتهى (قوله أو على شرائها) فيه إشارة الى ان الكفاف أدخلت الشراء على الصواب خلافاً للعوفي (قوله وأما لو دخل على الخ) أي بشرط أن لا يسلم له جميع الثياب وان يشترط ان له الترتك متى شاء وانما اشترط أن لا يدفع اليه الثياب لانه قد لا يبيعه فيه فتعذر به يحفظ العامل لها واذا سكت عن شرط أن لا يأخذ شيئاً الا بالجميع فالظاهر عدم الجواز لان الجواز مقيد بما اذا دخل على ان كل ما باع شيئاً أخذ بحسابه انتهى

(قوله وفي شرط الخ) محلهما إذا كان بعد تمام العمل واقتصر ابن يونس على اشتراطها وظاهر كلام عياض في التثبيبات انه المشهور وأما قبل تمام العمل فهل يشترط انتفاء منفعة الجاعل أم لا قولان أيضا والحاصل أن أقوى القولين أنه شرط المنفعة والا كان من باب أكل أموال الناس بالباطل (قوله لانه لا يعرف حقيقة) أي حقيقة اخراج الجان أي لا يدرك حاله من كونه يحصل أولا يحصل قال الآبي في شرح مسلم وكان الشيخ يقول ان تكرر النفع بذلك فانه يجوز ولو باللفظ المجعوب بعضهم يقول ان كان ذلك باللفظ العربي جاز والا فلا قال بعض الشيوخ - يوخنا وينبغي أن يقول على ما للشيخ ووجه ما قال الشيخ كما أفاده بعض شيوخنا عن بعض شيوخه ان تكرر النفع يؤذن بانه ليس فيه شيء ممنوع انتهى (قوله أولم يقل شيئا) أقول ان المصنف يصدق بهذا ان السالبة تصدق ٦٨ بنفي الموضوع (قوله الا باق) بضم الهمزة وتشديد الباء جمع آبق (قوله فانهما

يتخالفان) قال عجي وبه بدأ أحدهما بالقرعة تقرير وقد يقال يبدأ بالبايع لانه بايع منافعه (قوله وبعبارة وان أشبهاهما فاقول ان بيده العبد) هذا الحل مخالف لما قبله ونسبته عب لبعض التقارير بعد ان ذكر القول الاول وقوله والظاهر الخ هذا من تنمة هذا التقرير والمعنى فان وجد ولكن ليس بيد واحد منهما أي في موضوع ما اذا أشبهاهما أي وأما اذا أشبه أحدهما فالقول قوله كما نص عليه والظاهر قوة هذا التقرير ولذا اقتصر بعضهم عليه (قوله لافي السماع وعدمه) أي وهو الذي حل به تب المصنف فانه قال بعد تحالفهما أي بأن يدعى العامل انه سمع وأتى به للمالك وقال ربه لم يسمع بل أتى به حسبه فجعل للعامل جعل مثله وظاهر الشارح

بانه عمله فيها وحينئذ فالشرط منافي لقتضى العقد والاستثناء من قوله ولو في الكثير (ص) وفي شرطه منفعة الجاعل قولان (ش) يعني هل من شرط صحة الجعل أن يكون للعامل فيه منفعة أولا يشترط ذلك فيه خلاف وينبغي على ذلك لجعل شخص شخصاً على أن يصح له هذا الجعل وينزل منه من غير أن يكون للعامل منفعة باتيان حاجة منه هل يصح أم لا ولا يجوز الجعل على اخراج الجان عن الرجل لانه لا يعرف حقيقة له ولا يوقف عليه وكذلك الجعل على حل المربوط والمصور لانه لا يعرف حقيقة ذلك كما ذكره المواق (ص) ولم يسمع جعل مثله ان اعتاده (ش) يعني ان المالك اذا قال من أتى بعبدى الا ببق أو بعير الماشرد فله كذا أولم يقل ربه شيئاً فجاء به شخص لم يسمع كلام سيده ولكن عادته طلب الضوال والابق فانه يستحق جعل مثله سواء كان جعل مثله مثل المسمى أو أقل أو أكثر منه فان لم تكن عادته طلب ما ذكر فلا جعل له وله النفقة كما أتى وظاهر قوله ولم يسمع الخ ولو كان ربه يقول الاتيان به بنفسه أو بجندمه (ص) كحالفهما بعد تحالفهما (ش) يعني انهما اذا اتخا لنفسا بعد تمام العمل في قدر الجعل ولم يشبها فانهم ما يتخالفان ويرد العاقل الى جعل مثله ومن أشبهه فالقول قوله وان أشبهاهما مثل ما اذا أشبهه العامل فيكون القول قوله ونكولهما كحالفهما ويقضى للحالف على الناكل وبعبارة وان أشبهاهما فاقول لمن بيده العبد والظاهر انه لو لم يحز العبد واحد منهما ان حكمه حكم ما اذا لم يشبه واحد منهما ولا يظهر لاختلافهما قبل العمل فائدة لان لكل تركه وكلام المؤلف فيما اذا اختلفا في قدر الجعل لافي السماع وعدمه لان المذهب في هذه القول قول ربه ثم ينظر في العامل هل عادته طلب الا باق فله جعل مثله أولا فله النفقة (ص) ولر به تركه (ش) يعني ان العامل اذا أتى بالعبد الا ببق قبل أن ياتزم ربه بالجعل فان له أن يتركه ان جاء به ولا مقال للعامل حينئذ وسواء كان الجعل يساوى قيمة رقبة العبد أم لا وأما ان أتى به العامل بعد ان التزم ربه الجعل فانه يلزمه ذلك ولو زاد على قيمة العبد لان السيد هو الذي ورط العامل في ذلك (ص) والا فالنفقة (ش) يعني ان من لم يسمع قول المالك من جاءني بعبدى الا ببق فله كذا فجاء به شخص ليس من عادته طلب الضوال والابق فانه لا جعل له وليس له الا النفقة فقط أي نفقة الا ببق أي ما أنفق عليه من مأكل ومركب ولباس لان نفقته على نفسه ودابته مثلاً في زمن تحصيله

فهذه

ان القول قول ربه بلاعين (قوله قبل ان ياتزم ربه بالجعل الخ) هذا التقرير وهو الذي ارتضاه محشي تب وذ كر من النقل ما يوافقه أي من أن قول المصنف وله تركه في الذي لم ياتزم أصلاً وجعل عجي في الذي لم يسمع لم يوجد في النقل ما يوافقه ومن جملة النقل سمع عيسى ابن القاسم من جعل في عبده عشرة دنانير ان جاء به فجاء به من لم يسمع بالجعل فان كان يأتي بالابق فله جعل مثله والا فلا شيء له الا نفقته انتهى فلم يذكر فيه ان له تركه ولا ابن رشد حين تكلم على السماع انتهى (قوله وأما ان أتى به العامل بعد ان التزم الخ) هذا الغاي يكون عند السماع من ربه ولو بواسطة وأما ان التزم ولم يسمع فله جعل مثله (قوله والا فالنفقة) أي وان لم يعتاده أي والقرض أنه لم يسمع (قوله أي ما أنفق عليه الخ) هذا كلام اللقاني وخالفه عجي فائلا والمراد بالنفقة أجرة عمله في تحصيله وأما طعمه وشربه فعلى ربه على كل حال سواء كان للعامل الجعل

المسمى أوجه المثل أو نفقة التحصيل الخ فإذا علمت ذلك فالخى ما قاله اللقاني لما قالوه ان له ما أنفق عليه اذ لا بد لسيده من الاتفاق عليه وهو مخالف للادف على اللقيط فإنه لا يرجع بها وان ظهر له أب اذ المنفق على اللقيط لا يدخل على العوض غالباً لان اللقيط حر ولا يعلم له أب والمنفق على الابن لما كان يعلم انه رقيق وسيد ملى ولويه فإنه دخل على العوض وقال ابن الماجشون في مسئلة الابن أبق أيضاً اذا لم يكن شأنه طلب الابن فلا شيء له من نفقة ولا جعل انتهى (قوله وان أقلت الخ) بالبناء للفعل أى انقلت أو للفعول لانه يكون لازماً متعدياً ومن ذلك قوله في الحديث حتى اذا أخذته لم يقلته (قوله فجاءه آخر) أى من غير استئجار ولا مجاعة فهو غير قوله قبل الا أن يستأجر الخ وكان عادة الاخر ذلك فيما يظهر الا أن المعارضة حاصلة على ما قاله الشارح من انه لا مفهوم لبسته أجز (قوله فلكل نسبه) أى فلكل نسبة فعلة (قوله على حسب فعلهما) فاذا كان عمل أحدهم له بال والاخر لا بال له أعطى من له بال دون الاخر (قوله هذا هو المشهور) ومقابل له ماقاله 79 ابن نافع وابن عبد الحكيم لكل نصف

ما سمي له (قوله فلو جعل للثاني درهما كالاول الخ) أقول ببق ما اذا سمي لاحدهما ووجب للآخر جعل مثله لا عتياده طلب الابن ولم يسمع ربه فاستظهر اشتراهما في الاكثر حيث اختلفا فدرا (قوله وتعتبر قيمة العروض) فلو جعل لاحدهما عشرة وللاخر عرض وأتياه معا فعلى قول ابن القاسم يقوم العرض فان ساوى خمسة فاصحاب العشرة ثلثاها ويخير الاخر بين ان يأخذ ثلث العشرة أو ما يقابل ذلك من العرض الذى جعله له هذا هو الجارى على المشهور الذى ذكره الشارح وعلى مقابله لهما نصف العشرة وللاخر نصف العرض ولو جعل لهما عرضا واختلفت قيمتهما أو اتفقت فالظاهر انه على ما تقدم

فهذه على الاقى (ص) فان أقلت فجاءه آخر فلكل نسبه (ش) يعنى أن العبد لا ببق اذا أتى به العامل ثم أقلت منه في أثناء الطريق أى ولم يرجع الى مكانه الاول ثم أتى به شخص آخر الى أن سلمه لسيده فان الجعل يقسم بينهما على حسب فعلهما فان جاءه الاول ثلث الطريق مثلاً والثاني ثلثاه كان للاول ثلث الجعل وللثاني ثلثاه أما لو أتى به الثاني بعد رجوعه لمحملة الاول أو قريبا منه فلا شيء للاول فالضمير في نسبه يرجع لكل أى بحسب السهولة والصعوبة في الطريق لا بحسب المسافة (ص) وان جاء به ذود درهم وذو أقل اشتركا فيه (ش) الضمير في فيه يرجع للدرهم والمعنى ان رب الابقى اذا جعل لرجل يأتى بعبد الا ببق درهما ثم جعل للاخر نصف درهم على ذلك ثم أتياه جميعا فانه ما يشتركان في الدرهم فيأخذ الاول ثلثيه ويأخذ الثاني ثلثه لان نسبة نصف الدرهم الى درهم ونصف ثلث ونسبة الدرهم لثلث ثلثان هذا هو المشهور فلو جعل للثاني درهما كالاول فأتياه جميعا كان لكل نصف ما سمي له اتفاقا ولا فرق بين النقد والعروض وتعتبر قيمة العروض والمراد بالشركة اللغوية لا الاصطلاحية والا كان الدرهم بينهما نصفين بل المراد أنه بينهما بحسب نسبة الاقل للأكثر فقيمة الجعل لو كان الجعل عينا معينا يتبع وللجاعل الانتفاع به أو يغرم المثل اذا أتى العبد وان كان مثليا أو موزونا لا يخشى تغيره الى وجود الابقى أو ثوبا جازوا بوقف وار خشي تغيره كالحيوان امتنع للغير قاله اللخمي (ص) وليكن ما الفسخ (ش) يعنى ان الجاعل والمجمل له يجوز لكل منهما ان يحل عن نفسه قبل الشروع في العمل بدليل ما بعده لان عقد الجعالة جائز غير لازم على المشهور واطلاق الفسخ على العقد الجائز الغير اللازم يجوز اذ لا يطابق عليه الفسخ الا بطريق التجوز والعلاقة هي مشابهة للعقد اللازم (ص) ولزم الجاعل بالشرع (ش) يعنى ان الجعالة اذا شرع العامل في العمل فيها فانه ملتزم الجاعل فيسقط خياره في الحل عن نفسه والبقاء دون المجمل له فهو باق على خياره وهذا هو المشهور وظاهره ولو كان ما حصل به الشرع لا بال له والمراد بالجاعل هنا ملتزم الجعل لا من تعاطى عقد الجعل (ص) وفي الفاسد جعل المثل لا بجعل

كذا ذكر (قوله والا كان الدرهم بينهما نصفين) أى لان الشركة متى أطاقت تنصرف للناصفة أى بل المدارانه بينهما بنسبة الاقل للأكثر فيقسمان الدرهم أثلاثا (قوله عينا) أى دراهم معينة مطبوع عليها كذا فسرت تلك العبارة (قوله وللجاعل الانتفاع بها الخ) أى فالعقد صحيح وان كان ممتنعا (قوله أو موزونا) عطف خاص على عام لان الموزون من المثل وانظر ما التنكية وقوله لا يخشى تغيره مفهومه لو كان يخشى تغيره لم يجز ولم يفسد وهو الظاهر من ان الاصل في المنهى عنه الفساد فكأنه في الحيوان يمتنع للغير كما قال وسكت عن كون العقد فاسدا وهو الظاهر (قوله على المشهور) ومقابله انه لازم له ما كالا جارة وقيل يلزم بانقول الجاعل دون المجمل له (قوله واطلاق الفسخ على العقد الجائز) أى ترك العقد الجائز (قوله اذ لا يطابق عليه الفسخ) أى على تركه الفسخ (قوله هي مشابهة للعقد) أى مشابهة تركه اترك العقد اللازم (قوله لا من تعاطى عقد الجعل) أى لان من عقد تعاطى عقد الجعل قد يكون وكىلا والحاصل ان الجاعل يطلق على من تعاطى عقد الجعل ولو وكىلا وليس المراد هنا ذلك بل المراد ملتزم الجعل

(قوله رداله الى صحيح الخ) المناسب تأخيره عن قوله وان لم يتم والمعنى انما قلنا ذلك التفصيل يدل رداله الى صحيح نفسه أى الجعل من حيث انه ان تم العمل أعطى والا فلا وان كان الجعل الصحيح عند تمام العمل ليس فيه جعل المثل بل ما تراضوا عليه من قليل أو كثير وقوله وقيل له أجره مثله الفرق بين جعل المثل وأجره المثل ان أجره المثل يستحقها تم العمل أم لا بخلاف جعل المثل لا يأخذه الا اذا تم العمل والحاصل ان قوله وقيل له أجره مثله أى تم العمل أم لا وقوله رداله الخ ان قلت رده لاجارة الصحيحة يقتضى الرجوع للمسمى وهو خلاف ما قال والجواب ان معنى الرد من حيث انه لا يضيع العمل عليه بل يأخذ أجره تم العمل أم لا وقوله فيأخذ بحساب الاجارة أى بان يقال ما أجره مثله ان لو تم العمل فيقال عشرة مثلاً فيعطاه ما أجره مثله حيث لم يتم العمل فيقال خمسة فيعطاه ولا تقل ان الحساب ٧٠ يقتضى الرجوع للمسمى وانما كذبت الاجارة أصلاً للجعل لان العاقد للجعل التزموا فيه

ما التزم في عاقدة الاجارة فلذا أحاله المصنف (قوله ذلك كذا أولئك النفقة) أى فهذا معنى كلام المصنف وحينئذ صح قوله وفيه انه أطلق على النفقة جعل تعاليم

باب احياء الموات

(قوله ولما كان المجموع عليه ضائعاً الخ) المناسب أن يقول ولما كان الموات يشبه المجموع عليه من حيث لضياع ناسب توقيفه أى الموات بالجعل (قوله ما لاروح فيه) أى وان من الحيوان وقوله وأيضاً هو الارض لا يخفى ان المعنى على هذا أخص من الاول ويحتمل أن يخص الاول بالحيوان فيكون مغايراً له (قوله ولا منتفع بها) لا يخفى ان عدم الانتفاع بحسب الوجود بجماع المملوك وغيره والمملوك أعم من أن يكون منتفعاً به أم لا فبين المتعاطفين تغاير من حيث

مطابقاً فاجرتة (ش) يدعى ان الجعل الفاسد فيه جعل مثله ان تم العمل رداله الى صحيح نفسه وان لم يتم العمل فلا شيء له هـ ذاهو المشهور وقيل له أجره مثله رداله الى صحيح أصله وهو الاجارة فيأخذ بحسب الاجارة اللهم الا ان يجعل له العوض تم العمل أم لا وهو مراده بالاطلاق كما اذا قاله ان جئتني بعبدي الا بقبولك كذا وان لم تأت به فذلك كذا أو فذلك النفقة فهذا يرجع فيه الى أجر مثله تم العمل أم لا لان هذا ليس بحقيقة الجعل وفيه انه أطلق على النفقة جعلاً لتعاليماً ولما كان المجموع عليه ضائعاً عابثاً به موات الارض ناسب الاتيان به بعد الجعل فقال

باب احياء الموات

قال الشارح الموات بضم الميم قال الجوهري هو الموت وبفتحها ما لاروح فيه وأيضاً هو الارض التي لا مالاً لها ولا منتفع بها انتهى قوله منتفع اسم مفعول بمعنى المصدر أى لا انتفاع بها الا أن فقد علمت ضبط الموات هنا بأنه بفتح الميم وانه من الالفاظ المشتركة وبدأ المؤلف بتعريف الموات على الاحياء بقوله (ص) موات الارض ما سلم عن الاختصاص (ش) لماله السابق على الوجود فهو مقدم طبعاً فقدم وضعاً واما لان حقيقة الموات متحدة والاحياء يكون بامور كل منها مضاد للموات فاحتاج الى ذكره أولاً ليد كراضداده والمعنى ان موات الارض ما سلم عن الاختصاص بوجه من الوجوه الاتية واستغنى المؤلف عن ان يقول ما سلم عن الاختصاصات بالجمع بالاسم المحلى بال المفيدة للعموم وقد عرف ابن عرفة احياء الموات بقوله هو لثب لثمة ميراث الارض بما يقتضى عدم انصراف الميراث عن انتفاع بها انتهى والمراد بتم ميراث الارض ما يشمل تغير الماء وانخراجه ونحو ذلك مما يأتى للمؤلف في بيان الاحياء وأخرج بدائر الارض غير الدائرة ونعمير غير الارض واحتراز بقوله بما يقتضى عدم الخصال لا يحصل به الاحياء من التعمير كالتحويط ورعى السكال ونحو ذلك ولا يخفى انه لا يعلم من التعريف ما يكون من التعمير مقتضى الاختصاص وما لا يكون كذلك فهو من التعريف بالاخفى وهو ممتنع ويجب أن يـ انه لذلك بعد دفع عنه ذلك ثم ان مقتضى التعريف ان الاقطاع

المفهوم وعموم وخصوص من وجه بحسب الوجود (قوله انتهى) أى انتهى كلام بهرام

والجى

(قوله فهو مقدم طبعاً) أى لان المتقدم في الوجود متقدم في التعقل (قوله فاحتاج الى ذكره أولاً ليد كراضداده) الحاصل ان بين الموات والاحياء تضاد في الجملة (أقول) فاذا قلنا المرجح لتقدم أحد الضدين على الآخر ويجب ان المرجح كون أحد الضدين بمثابة البسيط والثاني بمثابة المركب والشأن بتقديم البسيط على المركب (قوله بالاسم) متعلق بقوله استغنى وقوله بالجمع متعلق بمعذوف حال من الاختصاصات أى حالة كونها ملتبسة بكونها جمعاً (قوله ما يشمل الخ) تسامح لان تغير الماء وغيره ليس من جزئيات التعمير ولا من أجزائه بل هى سبب فيه (قوله فهو من التعريف بالاخفى) أى بالخفى فافعل التفضيل ليس على يابه وقوله ويجب الخ هـ ذاجواب لا ينفذ لان المنظور له التعريف في حد ذاته وبالنظر له واءترض أيضاً بأنه لم يبين دائرة الارض ماهو وأجيب بأن الدائر هو الذى لا مالاً لاحد عليه من الامرين كما يدل عليه قوله بعدم عروض الاحياء ما لم يتعلق به حق الغير

(قوله لا قسمان منه) والحاصل ان الاحياء والاقطاع والحي كل منها مندرج تحت الاختصاص فالاختصاص تحت ثلاثة أنواع (قوله أى الارض الميتة) لا يخفى ان هـ ذابنا فى ما تقدم له من ان الموات الارض التى لا مالك لها فلا يكون من اضافة الصفة للموصوف (قوله الباء متعلقة بمحذوف) لعل سبب ذلك ما يلزم على تعلقه بالاختصاص فى كلام المصنف من ابهام ان ما سلم من العمارة يكون مواتا ولو كان مشغولا بغير عمارة كشيء مما يحصل به الاحياء وليس كذلك كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فان كانت العمارة للمدرسة الخ) أفاد الشارح ان معنى كلام المصنف ان العمارة يحصل بها الاختصاص ولو اندرست تلك العمارة ما لم تكن تلك العمارة ناشئة عن احياء بان كانت ناشئة من بيع أو صدقة فان كانت ناشئة عن احياء فعند اندراسها زال الاختصاص وظاهر ذلك انه متى اندرست وكانت ناشئة عن احياء زال الاختصاص ولو لم يطل زمن الاندراس وليس كذلك فصار الحاصل ان البناء الذى دثر ان كان ناشئا عن احياء فانه يزول ملكه بان يبع عنه بشرطين ٧١ الاول ان ي طول الزمان بعد اندراسه

والثانى أن يحويه شخص آخر بعد ذلك الطول وأما لو كان ناشئا عن شراء من أحياء أو قبله من واهب أو متصدق وبناء فانه لا يزول ملكه بان يبع عنه ولو طال الزمان بعد الاندراس ولو أحياءها آخر فلا عبرة بأحيائه أى والموضوع ان الارض كانت مواتا فاذا علمت ذلك فالبناء فى قوله بعمارة للملابسة على حل الشارح لان العمارة فى الحقيقة ليست سببا للاختصاص فيرجع حاصل المعنى ان الاختصاص ملتبس بعمارة أى بناء اذا كان ناشئا عن شراء أو صدقة أو هبة لان كان ناشئا عن احياء فيفيد ان الاحياء لم يكن بالعمارة بل الاحياء حصل بشئ آخر والعمارة ناشئة عن ذلك الاحياء مع ان الامر ليس كذلك ونسخة

والحي لبس من الاحياء اذ ليس فيه ما تعمير اثر الارض وهو كذلك وكلام المؤلف لا يخالف ذلك لانه جعلها مما يحصل به الاختصاص الذى الاحياء من اقسامه ولم يجعلها من أفراد الاحياء الذى التعريف له فهما قسمان للاحياء لا قسمان منه ثم ان اضافة الموات الى الارض من اضافة الصفة الى الموصوف أى الارض الميتة وقوله ما أى أرض وذ كر الضمير فى سلم نظرا للافظ ما (ص) بعمارة ولو اندرست الاحياء (ش) الباء متعلقة بمحذوف والتقدير الاختصاص كائن بعمارة أو يكون بعمارة والمعنى ان العمارة اذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات باحياء أو اقطاع فانها لا تصير مواتا فان كانت العمارة للمدرسة ناشئة عن احياء فانها ترجع مواتا ولو يبطل اختصاص الحي بها كما ذكره الشارح ولكن المعتمد خلافه فى الخطاب قال فى التوضيح عن ابن رشد وانما يكون الثانى أحق اذا طالت المدة بعد عوده الى حالته الاولى وأما ان أحياء الثانى يحدثان عوده الى الحالة الاولى فان كان عن جهل منه بالاول فله قيمة عمارته قائمة للشبهة وان كان عن معرفة به فليس له الا قيمة عمارته منقرضة بعد عودته الاولى ان تركه اياه لم يكن اسلاما له وانه كان على نية اعادته انتهى قلت وينبغي أن يقيده بان لا يكون علم بعمارة الثانى وسكت عنه والا كان سكوته دليلا على تسليمه اياه فقام له والله أعلم انتهى (ص) وبحريهما كحطاب ومرعى يلحق غداور واحال الباء (ش) الضمير فى حريهما يرجع للعمارة وهذا كلام مجمل وما بعده تفصيل له فلا يجوز لاحد ان يحدث فى الحرم بناء يضر بأهل تلك العمارة ثم ان الباء ليست للسببية كالباء الواقعة فيما بعدهما وفيما قبلها لاقتضائها ان الحرم سبب فى احياء ما هو حريم له من بلد وغريها وليس كذلك اذ الحرم ليس سببا للاختصاص بالبلد كما ذكره تفه قال وأشار بسبب آخر من أسباب الاختصاص بقوله وبحريهما الخ وفيه نظر كما علمت فالواجب جعلها للظرفية أى ان الاختصاص الثابت للبلد وغيرها يثبت لحريمها وحينئذ بقوله وبحريهما عطف على مقديره المعنى تقديره واذا حصل

شيخنا بعد الله والمعنى اذا اندرست وكانت ناشئة عن بيع أو صدقة ونحوهما من ملكها من موات باحياء أو اقطاع فانها لا تصير مواتا فان كانت العمارة للمدرسة ناشئة عن احياء فانها ترجع مواتا وتبطل الخ (قوله وانما يكون الثانى أحق بها) أى اذا كانت العمارة الاولى ناشئة عن احياء (قوله وأما ان أحياء الثانى) وليس كلام المصنف اشارة الى الاحياء الواقعة من الثانى لما تقدم ان قول المصنف الا لحياء أى ما لم تكن العمارة ناشئة عن احياء (قوله وما بعده تفصيل له) أى الذى هو قوله كحطاب ومرعى (قوله كالباء الواقعة الخ) المتبادر منه انه تشبيهه فى المنفى أى ان الباء السببية فيما قبلها الذى هو قوله بعمارة وما بعدهما الذى هو قوله وباقطاع الامام مع أنه قد تقدم ان الباء فى بعمارة ليست للسببية وانما هى بام للملابسة وان جعلته تشبيها فى النفي صح فى قوله بعمارة وفسد فيما بعده لان الباء فى قوله وباقطاع الخ السببية قطعاً (قوله ليس سببا الخ) أى بل هو مسبب عن الاختصاص بالبلد لانه تابع للبلد (قوله أى ان الاختصاص الخ) ناظر للمعنى وقوله وحينئذ أى حين قلنا ذلك المنطور فيه لجانب المعنى فننتقل لحل الاعراب فنقول بقوله وبحريهما عطف على مقدرا الخ الا انك خبير بان ذلك لا يلائم أول العبارة حيث قال والاختصاص كائن بعمارة

(قوله ويدل لما ذكرنا) الدلالة من قوله يختص به صاحب العمارة (قوله ولا يملك باحياء) أى اذا أراد شخص أن يحييه فلا يمكن منه نعم له ذلك باذن الامام قطعا (قوله يلحق كل غدق ورواحا) ظاهر العبارة يلحق كل من المحتطب والمرعى فى الغدق والرواح وليس كذلك بل انما يلحقان فى الغدق فقط فقوله ورواحا معمول المحذوف أى ويرجع منه رواحا أى فى وقت الرواح والحاصل ان الذى يكون فى وقت الرواح انما هو رجوعهما من المرعى لمنزلها ثم انه قد يكون الخروج وقت طلوع الشمس وقد يكون قبله ووقت الرجوع يختلف أيضا وقد يقيلون فى وسط النهار وقد لا يقيلون فيعتبر الغالب فى ذلك كله وقد يكون المحتطب أبعد من المرعى وعكسه والظاهر ان الحريم أبعد ههنا ذكره بعض الشراح (قوله من الغدق والرواح) متعلق بالمطلوب ومن التعدية للبيان (قوله وما لا يضيق) حذف على كحطاب ٧٢ (قوله هو حرى بئر الماشية) أى نهاية حرى بئر الماشية (أقول) ولا بد

من حذف والتقدير ودخل ما لا يضيق فالغاية خارجة (قوله) وأما بئر الزراعة وما أشبهها) أى ماء بئر السقي للنجيل أو للشراب الا ان ظاهر عبارته ان ما لا يضر بماء البئر ليس شاملا لبئر الماشية وليس كذلك والحاصل ان عدم الضرر بالماء حرى لكل بئر وتراد بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد لها فقولت الاول فى بئر الماشية والثانى فى غيره فافهمه نظرا (قوله) فلهذا لا يضر الخ) فى العبارة حذف والتقدير فدخل الذى الخ (قوله عند مالك وابن القاسم) ومقابلته ما لابن نافع حرى بئر العبادية خمسون ذراعا والذى ابتدئ عملها خمسة وعشرون ذراعا وعكس ذلك أبو مصعب وزاد حرى بئر الزرع خمسة مائة ذراع وحرى النهر ما لا يضر أيضا بن يرد

الاحياء فى الارض بعمارة ثبت الاختصاص فيها وفى حرىها ويدل لما ذكرنا قول الجواهر والاختصاص أنواع الاول العمارة الى أن قال لنوع الثانى أن يكون حرى عمارة فيختص به صاحب العمارة ولا يملك باحياء انتهى والضمير فى أن يكون للاختصاص بمعنى المختص به بدليل ما بعده والمحتطب اسم للمكان الذى يقطع منه الحطب وكذا مرعى اسم للمكان المرعى وقوله لبلاد حال من المحتطب والمرعى وكحطاب ومرعى خبر ما يتد المحذوف أى وذلك كحطاب ومرعى يلحق كل غدق ورواحا أى ذهابا وإيابا فى يوم مع قضاء مصالحه كالانتفاع بالحطب من طبخ ونحوه والانتفاع بالدواب من الحلب والطبخ ما يحتاج اليه لا مجرد الغدق والرواح أى يلحق غدق ورواحا التحصيل المطلوب من الغدق والرواح أى رجوع آخر النهار والمراد بأول النهار ما قبل الزوال وبآخره ما بعد الزوال (ص) وما لا يضيق على وارد (ش) يشير به الى حرى بئر الماشية بدنى ان الذى لا يضيق على وارد هو حرى بئر الماشية وأما بئر الزراعة وما أشبهها فأشار الى حرىها بقوله (ص) ولا يضر بماء البئر (ش) فالذى لا يضر بماء بئر الزراعة هو أحد حرىها فليس لذلك حد مخصوص يقاس عند مالك وابن القاسم قال ابن شاس أما البئر فليس لها حرى محدود لاختلاف الارض بالرخا والصلابة ولكن حرىها ما لا ضرر معه عليها وهو مقدار ما لا يضر بمائها ولا يضيق مناخ ابلها ولا مراض مواشها عند الورود ولا هلى البئر منع من أراد أن يحفر أو يبنى بئر فى ذلك الحرى فعلى نسخة وما لا يضيق ولا يضر بنفى الفعلين يكون بياننا الحد الحريم أى منتهى حد البئر الى ما لا يضيق على وارد ولا يضر بماء وعلى نسخة وما لا يضيق ويضر بنفى الفعل الاول واثنان الثانى يكون بياننا للحرى فلا منافاة بين النسختين (ص) وما فيه مصلحة الخلة (ش) يعنى ان حرى الخلة هو قدر ما يرى فيه مصلحةها وهذا بيان لحرىها ومقابلته على نسخة ما لا يضيق غاية للحرى كما مر بخلافه على نسخة وما يضيق بدون لا فانها موافقة لما هنا ويرجع فى ذلك لاهل المعرفة ولا مفهوم للخلة ولو قال لشجرة كان أشمل وانما ذكر الخلة لان أصل الحديث انما ورد فيها ذكرها تبركا (ص) ومطر ح تراب ومصب ميزاب لدار (ش) يشير به الى حرى الدار المحفوفة بالموات وهو ان حرىها ما يرتفع به أهلها من

مكان

وقيل حرى النهر ألف ذراع (قوله أما البئر) أى الشامل لبئر

الماشية وغيرها وفيه إشارة الى ان قول المصنف ولا يضر بماء البئر جار فى كل بئر ولو الماشية والحاصل ان ما لا يضر بمائها عام فى بئر الزراعة وبئر الماشية ويزاد فى بئر الماشية ما لا يضيق على الوارد (قوله ولكن حرىها ما لا ضرر معه عليها) أى مدخوله ما لا ضرر وقوله وهو مقدار ما لا يضر أى مدخول ذلك (قوله أو يبنى) بأن تكون محفورة من قبل ولا مالك لها فبئذ انسان احياءها يبنائها (قوله أى منتهى حد البئر) أى حد حرى البئر وقوله الى ما لا يضيق الغاية خارجة (قوله يكون بياننا للحرى) أى بالنظر للعطوف الذى هو مضر لا بالنظر للعطوف عليه الذى هو قوله وما لا يضيق وأفاد بعض الشراح خلافه وهو ان ذلك النسخة وما يضيق ويضر وهى أحسن (قوله لان أصل الحديث انما ورد فيها) وهو حرى النخل مدجربا أو كما قال وكأنه لم يثبت عند الامام أو لم يره ذكره ابن عيب (قوله ومصب ميزاب) أى أو نحوه كمرحاض ويراعى العرف فى طرح التراب لا ماندر

(قوله ولا تختص محفوفة الخ) محله ما لم يكن بعضها أقدم من بعض في احياء والاقدام حيث ثبت له حريم قبل غيره أى فصورتهما ما اذا جاء جماعة في محل موات وبنوا دفعة واحدة (قوله بحريم خاص) الاولى حذف خاص ويقول ان المحفوفة بالاملاك لا تختص بالحريم أى بحيث تكون العرصه بين الدور خاصة بدار بل لكل أن ينتفع بها كان بازاء داره ما لم يضر بجيرانه بطرح ماله رائحة كريهة مثلاً أو يخرج عما كان بازاء داره وقوله ولا تناقض لاحاجة لذلك بعد قوله واستلزم ذلك (قوله لان نفى الاخص) أى الخاص وقوله نفى الاعم أى العام والحاصل ان الخاص هنا كون العرصه كلها حريم الدار من الدور فلا يلزم من نفيه نفى مطلق الحريم ولذلك قلنا لكل واحدة حريم وهو ما كان بازاء داره والحاصل ان قضاء الدار هو ما بين يدي بنائها كان بين يدي بائنها أم لا فاضلا عن غير الطريق المعد للزور غالباً والاملاك الدار أن يكره لغيره فان أدخله داره وهو مضر بالطريق يهدم والا فالقائلون بالهدم أكثر والقائلون بعدمه قولهم أظهر انتهى البدر ثم نقل البدر عن مضمون وأصـ بخ ومطرف ان البحر اذا انكشف عن أرض وانتقل عنها فانها تكون في الاملاك كما كان البحر لما لم يلبه ولا من دخل البحر أرضه وقال ابن دينار ان يلبه وعليه حديث وس القضاء والفتيا على خلاف مضمون (قوله اذا ملكه) هذا يوافق ٧٣ ما أشار اليه ابن عرفة من المعنى

الشرعى فيكون المعنى اللغوى موافقاً للمعنى الشرعى (قوله تملك أى لذات وقوله غير تملك أى لذات فلا ينافى انه تملك المنفعة ولا يخفى ان هذا مخالف لما قاله ابن عرفة وظاهر قول الشرح وشرعاً ان هذا معنى لغوى وان هذا البعض من أهل اللغة والظاهر ليس كذلك بل الظاهر انه من أهل الشرع (قوله جزأ من الارض الحبس) لم يوجد في تعريف ابن عرفة لفظة حبس فالمناسب اسقطها لان الحبس لا يجوز تملك شيء منه وأفاد بعض شيوخنا ان المعنى من الارض الحبس أى مواتها أو أراض الزراعة ولا يقطعها الامام

مكان يطرح فيه ترابها ويسيل فيه ماء ميازيها ولو قال كيزاب ليشمل مصب المرحاض لكان أحسن (ص) ولا تختص محفوفة بالاملاك (ش) يعنى ان الدار المحفوفة بالاملاك ليس لها حريم خاص بها فلكل واحد من السكان ان ينتفع بالحريم الذى بازاء داره ما لم يضر بجيرانه فانه يمنع فقوله ولا تختص أى اختصاصاً يمنع من انتفاع الغير وقوله محفوفة فاعل تختص وقوله بالاملاك متعلق به ومتعلق تختص محذوف أى ولا تختص المحفوفة بالاملاك بحريم خاص واستلزم ذلك ان لكل من الجيران الانتفاع بذلك وانما صرح بقوله (ص) وانما لا انتفاع (ش) لاجل القيد المشار اليه بقوله (ما لم يضر بالآخر) ولا تناقض في كلامه لان نفى الاخص لا يستلزم نفى الاعم بخلاف العكس وكلام المؤلف من القسم الاول (ص) وباقطاع الامام (ش) الاقطاع مصدر قولك أقطعته اذ املكه وأذن له في التصرف في الشيء قال بعض والاقطاع يكون تملكاً وغير تملك وشرعاً قال ابن عرفة تملك الامام جزءاً من الارض الحبس ومعنى كلام المؤلف ان الاختصاص يكون باقطاع الامام لاحد فملكه في يده ويهبه ويورث عنه وسواء كان في القبا في أوفى قرية من العمران أو تنبيهه قال في التوضيح وليس الاقطاع من الاحياء وانما هو تملك مجرد فله يهبه وهبته ويورث عنه واه يحى بن يحيى عن ابن القاسم اللخمي وهو ظاهر المذهب انتهى وهذا يشعر بأن الاختصاص الحاصل في شيء بالاحياء لا يوجب ملكه له أى دائماً ويدل له ما يأتي في حريم البلد من ان للامام ان يأذن في احيائه وبعبارة وليس قول الشارح وليس أى الاقطاع من الاحياء تور كاعلى المؤلف لانه في مقام تحديد وجوه الاختصاصات أعم من أن يكون باحياء أم لا والمشهور ان اقطاع الامام يحتاج

١٠ خرى خامس ملكا بل امتناعاً الا انك بعد ان علمت ان هذه لم تكن في تعريف ابن عرفة فلا حاجة الى التكلف (قوله وسواء كان في القبا في أوفى قرية) أوفى قرية من العمران كما يفيد قوله بعد ويدل له ما يأتي الخ (قوله لا يوجب ملكه) أى دائماً (قوله ويدل له الخ) أنول وجهه لدلالة أنه لما كان للامام أن يأذن في احيائه أى احياء القريب وظاهره ولو اغير أهل البلد دل على ان أهل البلد لا يملكون القريب دائماً اذ لو كانوا يملكونه دائماً لما أتى الامام أن يأذن في احيائه لشخص وبعد هذا التوجيه فنقول لك ان كلام الشارح اعترض بأنه ان أراد انه لا يستقر في يده وللامام نزعه منه بدليل احتجاجة فقير صحيح لتصريح أهل المذهب بان الموات يملك بالاحياء قال في المدونة من احياء ارضاً مائة فهدى له هذا حديث يؤثر عن النبي صلى الله عليه وسلم رواه ابن وهب وغيره قال في النوادر وقال ابن مضمون عن أبيه قال مالك وأهل العلم ما علمت بينهم اختلافان من احياء ارضاً مائة ان ذلك ملكه بما ملكه الرسول عليه الصلاة والسلام وبذلك قضى عمر بن الخطاب ولا دليل له فيما يأتي لان حريم البلد لم يحصل فيه احياء انتهى وهو كلام حق وبعض الاشياء فهم ان معنى قوله أى دائماً بان المراد بل ينتهى الملك فيه باندراسه مع طول مع احيائه ثانية من شخص آخر انتهى وهو غير جيد لان قوله ويدل له الخ برده فتأمل

لحوز كسائر العطايا ولو أقطعته على أن عليه كل عام كذا عمل به (ص) ولا يقطع مع مور العنوة ملكا (ش) يعني أن الأرض التي أخذت عنوة كمصر ومكة والشام والعراق كما مر في الجهاد لا يجوز للإمام أن يقطع مع مورها لاحتداد ملكها بل امتناعا والمراد بالامتناع ما لا يزرع وبعبارة المراد بالامتناع مور صلح لزراعة البر ونحوه وعقار الكفار وأما ما لا يصلح لزراعة الحب وليس من عقار الكفار فهو من الموات وإن صلح لغرس الشجر به وإن لم يصلح لقطع المور ملكا لأنه بمجرد الاستيلاء يكون وقفاً وأما مور غير العنوة فيقطع ملكا وامتناعاً منه يستثنى مما عدا مور العنوة أرض الصلح فليس للإمام أن يقطع مع مورها ولا مواتها ملكا ولا امتناعاً في مفهوم العنوة تفصيل فلا يترتب به (ص) وبجملته امتناعاً لا حاجة إليه من بلاد عقار الكفار (ش) هـ ذانوع آخر من أنواع الاختصاص يعني أن الاختصاص يكون بجملته الامتياز بشرط أن يكون محتاجاً إليه أي دعت حاجة المسلمين إليه لاجل نفعهم فلا يحصى لنفسه ولا لآخر عند عدم الحاجة وأن يكون المحي شياً قليلاً لا يضيق على الناس بأن يكون فاضلاً عن منافع أهل ذلك الموضع وأن يكون الشيء المحي لا ينفك عنه ولا غرس وإن يكون ذلك لغرس ونحوه مثل ماشية الصدقة ودواب الفقراء فالمراد ببلاد الأرض وأعاد الضمير عليها مذكراً باعتبار لفظ البلاد وقوله وبجملته الامتياز أي أوثاقه وإن لم ياذن له في خصوصه بخلاف الإقطاع فإنه غاي فعله النائب بشرط إذن الإمام له في خصوصه وإن لم يعين له من يقطعه له والفرق أن الإقطاع يخص به التملك فلا بد فيه من إذن به بخلاف المحي والمحي بالقصر ليس إلا كفاي المشارق وظاهر كلام صاحب القاموس جواز المذ وهو بمعنى المحي فهو مصدري بمعنى المفعول وهو خلاف المباح وتثنيته حيان وحكي البساطي أنه سمع في تثنيتة حيوان بالواو والصواب الأول لأنه يأتي وأصل المحي عند العرب أن الرئيس منهم كان إذا نزل منزلاً مخصصاً يستعوى كلباً على مكان عال فيحيث انتهى صوته جناه من كل جانب فلا يرى فيه غيره ويرى هو مع غيره فيما سواه وأما المحي الشرعي فهو أن يحصى الإمام موضعاً لا يقع به انتضييق على الناس للحاجة العامة إلى آخر ما مر (ص) وافترقا لأن وإن مسلمان قرب والافلا لا مام امضاؤه أو جعله متمدياً بخلاف البعيد ولو ذمياً بغير جزيرة العرب (ش) فاعل افتقر ضمير يعود على المحي أو على الموات أو على الأحياء والمعنى أن المحي المسلم يفتقر لأن الإمام في ذلك أن كان المكان الذي يقع فيه الأحياء قريباً من العمران وأما الذي فالمنصوص للمتقدمين أنه لا يجوز له الأحياء فيه ولا ياذن الإمام خلافاً لما يوجهه كلام المؤلف فإن تعدى المسلم وأحياء غيراً من الإمام فيخبر فيه فإن شاء امضاه وإن شاء جعله متمدياً فيعطيه قيمة ما بنى أو غرس أو زرع مقولوعاً بثمنه للمسلمين أو يعطيه لغيره ولا غرم عليه فيما مضى وكان وجهه أن أصله مباح فإن كان المكان الذي يقع الأحياء فيه بعيداً من العمران فإن المحي لا يفتقر في أحيائه فيه لأن ولو كافراً حيث كان الموضع المحي بغير جزيرة العرب المتقدم تفسيره في باب الجزية لقوله عليه الصلاة والسلام لا يبيع من دينان بجزيرة العرب وفي رواية عيسى هي مكة والمدينة واليمن وما والاها قال ابن دينار مأخوذة من الجزر الذي هو القطع ومنه الجزر لقطع الحيوان سميت بذلك لانقطاع الماء عن وسطها إلى أجناسها إلا البحر محيط بها من جهات الثلثة التي هي المغرب والجنوب والمشرق ففي مغربها جردة والقلمز وفي جنوبها بحر الهند وفي مشرقها خليج عمان

ومما تدركه المواشي في غنوها وواحد المسمى بصحر السويس (قوله عثمان) بضم العين وتخفيف الميم أي مع التنبين وأما عمان أي بحر جردة والقلمز وهو بحر واحد المسمى بصحر السويس (قوله عثمان) بضم العين وتخفيف الميم أي مع التنبين وأما عمان

بفتح العين وتشديد الميم فهي قرية بنجاحية الشام (قوله والبحرين) اسم بلد (قوله باحد عشرة أمور) أي بواحد من عشرة أمور (قوله بغيرها) أي بغير مصاحبة الباء وليس المراد عطف بغير الباء لأن الباء ليست من حروف العطف (قوله حفر بئر أمثلا) أي أو عين (قوله وانظر لم يقل الخ) حاصله ان الاحياء هو تغيير ماء وماء عطف عليه ٧٥ لان لاهياء تعمير دائر الارض وهذه

جزئيات له (قوله وفي الجواهر شراط العظمة) كذا في غيره (أقول) سيكونهم عن كون ظاهر المصنف لا يقول عليه لمخالفة الجواهر يؤذن بعدم ارتضاء ذلك القيد أو التوقف (قوله مع تحريكها الخ) لا يخفى ان ذلك يدل على انه لا بد من الامرين وان الحرث غير التحريك وهو مفاد عب فانه جعل ان المراد هنا فعله - مامع على ظاهر المصنف والا لا دخل الباء على تحريك أرض قوله وانما لم يستغن بغيره انه يكتفي بواحد من الامرين وهو مفاد شرح شب فانه قال وتحريك أرض هو عطف بنفسه - يراد حقيقة الحرث تحريك الأرض كما قال بعضهم وعاءيه فليس المراد بالحرث حقيقة وهو كونه بالآلة المختصة وانما المراد به ما هو أعم وهو التحريك ويحتمل ان يكون من عطف العام على الخاص لان التحريك يشمل الحرث والزرع فالأصل ان الشارح جمع بينهما على وجه تناقض فيه العبارة (قوله حرقها) كذا في نسخة والواقع في كلام عياض خرونها بالزاي والنون وهو ما غلط من الأرض (قوله لا يكون احياء للأرض)

والبحرين والبصرة وأرض فارس وانظر في قول المؤلف وافترج رجعه ابن غازي للوات لانه المحدث عنه ولم يرجعه للأحياء لانه ليس مذكورا وأما الاحياء السابق في قوله الا احياء فهو مسد متنى مخرج وجعله على حذف مضاف أي احياء الموات للقرينة الدالة عليه لان الباب معقود للأحياء وقوله وان مسلماتين كون الواو للتحال للبالغة لثلاثة تنفي ان الذي ينبغي باذن الامام في القريب وقد علمت مفيه وما قدم ان من أسباب الاختصاص الاحياء وذ كرم عياض انه يحصل باحد عشرة أمور منها سبعة متفق عليها وثلاثة مختلف فيها بين المؤلف ذلك وذ كرم جميعها عاظفا بعضها على بعض وكل واحد من السبعة مجرور بالباء وماعطف عليه بغيرها فهو مع ما قبله شرط واحد وذ كرم الثلاثة المختلف فيها مخرجا لها بالافعال (ص) والاحياء بتغيير ماء وبإخراجها وببناء وغرس وبحرث وتحريك أرض وبقطع شجرها وبكسر حجرها ونسويتها بالبحر وبغري كل واحد وحفر بئر ماشية (ش) يعني انه اذا جف الماء أي بأن حفر بئر مثلا فان ذلك يكون احياء للبحر وللأرض التي تزرع عليها وكذلك يكون احياء بإخراج الماء أي ان الله عنها لا بإخراجها منها والافعال هو ما قبله وانظر لم يقل المؤلف وهو تغيير ماء وكذلك يكون الاحياء ببناء فيها وكذلك يكون الاحياء بغرس فيها واطاهاه سواء كان البناء والغرس عظمى المؤنة أم لا وفي الجواهر اشارة تراط العظمة وكذلك يكون الاحياء بحرث الأرض مع تحريكها والحرث الشق والتحريك التقلب وانما لم يستغن بالتحريك عن الحرث وان كان التحريك أعم لان الحرث هو الواقع في عباراتهم - فنص على التحريك للاشارة الى ان هذا الحكم ليس خاصا بالحرث ولواقتصر على التحريك ورد عليه انه غير الواقع في عباراتهم - م وقوة كلامهم تنقضي ان الزرع وحده من غير تحريك أرض لا يكون احياء وان اختص به صاحبه وكذلك يكون الاحياء بقطع شجر الأرض ولو قال وبإزالة شجرها كان أشمل ليشمل حرقه وكذلك يكون الاحياء بكسر أشجار الأرض مع تسوية خروفها وتعديل أراضيها أو ما تحويط الأرض ويسمى بالتحجير ورعى كنهها وإزالة الشوك ونحوه عنها وحفر بئر ماشية فيها لا يكون احياء للأرض التي وقع فيها ذلك وانظر لو فعل في الأرض هذه الأمور جميعها هل يكون احياء لها لانه لا يلزم من كون كل واحد من هذه لا يحصل به احياء أن يكون مجموعها كذلك لقوة الهيئة المجمعة عن حالة الانفراد كما هو ظاهر كلامهم أم لا (ص) وجاز بمسجد سكتي لرجل تجردا لعمادة (ش) يعني أنه يجوز للرجل ان يسكن في المسجد لاجل تجرده للعبادة من قيام الليل وتعليم علم وتعلمه وخرج بذلك المرأة والرجل الغير المتجرد للعبادة لانه تغيير للمسجد عما حبس له وصرح بعض بالكراهة مع عدم التجرد وبالجملة بالنسبة للمرأة وان تجردت للعبادة لانها تقيض ولانها قد يشتهى أحد من أهل المسجد فتقلب العبادة معصية لان كل ساقطة لها لاقطة (ص) وعقد نكاح وقضاء دين وقتل عقرب ونوم بقائمة وتضييف بمسجد بادية وناء لبول ان خاف سبعا (ش) يعني أنه يجوز عقد النكاح أي مجرد ايجاب وقبول بل هو مستحب وكذلك

أي ما لم يبين الملكية فان بينهما فانه يحصل بحفرها الاحياء ومثل بئر الماشية بئر السقفة بان حفرها الشرب لناس (قوله وانظر الخ) وكذا التنظير في اثنين من اوقاف يقال حكمهم على كل واحد لا يفيد الاحياء فهم منه ان ما زاد على ذلك ولواثنين يكون به الاحياء فيكون ذلك من ظاهر كلامهم أيضا (قوله لان كل ساقطة) علة لمحذوف تقديره ولو لم يستغن (قوله أي مجرد ايجاب وقبول) أي من غير ذكر شروط أو نفقة أو كسوة أو مهر أو بكسر كلام أو رفع صوت أو كلامه كما افاده بعض النسخ

(قوله على غير وجهه التجرد والصرف) وأما إذا كان على وجه التجرد بان دفع المدين بدل دينه عرضا فاصدا بذلك التجرد لا قضاء دينه أو أخذ بدل ذهب فضة فاصدا بذلك الصرف فانه يكره وأما بدون ذلك القصد بل قصد اقضاء الدين فلا كراهة هذا ما فتح به المولى تعالى وعبارة تمت ومثاله في شب واخلقة وقضاء دين أي إذا كان يسيرا والا كره ولذا قيد البساطى كلام المصنف بما إذا كان يسيرا يخفف معه الوزن أو يعدد (قوله وفي القائلة) المراد بها النهار فلو قال نهارا لمكان أشمل مع ابن القاسم لا أحب لذي منزل مبيتة به وسهل به للضيف ومن لا منزل له (قوله في مسجد البادية) انظر ما المراد بالبادية هل ظاهرة أو ما يشمل الريف لكن قول مالك وذلك شأن تلك المساجد يدل على الاطلاق لان مساجد الارياق شأنها كذلك كذا في ك والحاصل أنها من جملة مساجد البادية قطع أو أمام مساجد الحاضرة ٧٦ فيكره النوم فيها (قوله ويبيتوا فيها) كذا في نسخة تحذف النون الظاهر أنهم

إذا لم يجدوا مأوى ولو باجرة يسوغ لهم ولو في مساجد الحاضرة لا خصوص البوادي (قوله وبأكلون فيها ما شبهه التمر الخ) والظاهر أنه يقوم مقام ذلك ما إذا أتى بسفرة جلد بحيث يغاب على الظن عدم التقدير (قوله أن يتخذاء الخ) فان لم يجداء بال فيه وتغوط وان لم يضطر للنوم فيه قال عجم يجب عليه أن يرتكب ما هو أقل ضررا فحقى كان ادبال أو تغوط في صدر المسجد يكثر ضرره بالاس واذبال بغيره يقل فانه يجب عليه أن يبذل بغيره (قوله إذا علم الخ) حل الخوف على العلم لا يخفى أنه مع العلم يجب والمراد بالعلم الاعتقاد الجازم وبسبب تفاد من بعض الشراح أنه عند الظن يجوز له ذلك ويقدم ثوباه غير محتاج لاسه ولا يفسده على أرض المسجد

يجوز قضاء الدين الشرعي في المسجد على غير وجه التجرد والصرف والا كره وكذلك يجوز قتل العقرب في المسجد ارادته أم لا ومثلهما الفار والشعبان وما أشبه ذلك وكذلك يجوز النوم في القائلة للسافر وللقيم في مسجد البادية وكذلك يجوز للانسان أن ينزل في المساجد التي بالبادية الضيفان ويضعهم الطعام قال مالك وذلك شأن تلك المساجد قال ابن رشد في هذا ما يدل على أن الغرباء الذين لا يجدون مأوى يجوز لهم أن يأووا الى المساجد ويبيتوا فيها أو يأكلون فيها ما أشبه التمر من الطعام الخاف اه فقله مسجد بادية راجع لهم أو يجعل الماء العذب في المساجد وكان في مسجد النبي عليه الصلاة والسلام وكذلك يجوز لمن التجأ الى المبيت بالمسجد أن يتخذاء يبذل أو يتغوط فيه إذا علم أنه إذا خرج منه في الليل لا جل البول أو غيره يفسده لا سيما وغيره وفي بعض النسخ سببا قبل خروجه أي بالقاف بدل العين ثم ان هذا مستثنى من قاعدة حرمة المكث بالنجس في المسجد للضرورة وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح كالنخار أو لا كالزجاج وظاهره وان لم يكن ساكنا فيه كادل عليه كلام ابن رشد (ص) كمنزل تحته ومنع عكسه (ش) التشبيه في الجواز والمعنى أنه يجوز للانسان أن يتخذاء ببيت تحت المسجد ولا يجوز له أن يتخذاء فوقه لان ما فوق المسجد له حرمة المسجد وهذا في مسجد أعلاه متأخر عن مسجديته بان بني مسجد ابتداء ثم احدثت السككني فوقه وما مر في باب الاجارة في قوله وسكني فوقه في أنه مكرهه في مسجد أعلاه سابق على مسجديته (ص) كخراج ربح ومكث بنجس (ش) التشبيه في المنع والمعنى أنه لا يجوز اخراج الربح في المسجد نعمدا قال اللخمي ولا يجوز جلب الربح فيه وان كان مخليا لحرمة المسجد والملائكة اه وأما خروج الربح فيه غلبة فانه لا يحرم فالخراج نعمدا لخروج فكلام المؤلفين كلام اللخمي وكذلك يحرم على الانسان ان يمكث في المسجد بشئ نجس العين غير المعفوعة لتزبه المسجد عن ذلك وظاهره أنه لا يكفي ستر النجس بظاهره وقد جرى فيه خلاف وأرجح القولين عدم الاكتفاء بذلك وعلى الخلاف يجري وضع النعال في شئ ظاهر بكنهه وبفهم من قوله ومكث ان المرور بالنجس في المسجد غير ممنوع وليس كذلك بل هو ممنوع أيضا كما يفيد كلامه في تكميل التقييد وأقامه أبو الحسن من المدونة في كتاب اللعان

والمكث

فان كان يفسده الغسل لم يفعل ولا يجب وكذا الغريب اذا لم يجد

من يدخل دابته عنده فانه يدخلها في المسجد (قوله وظاهره سواء كان الاناء مما يرشح أم لا) الا أنه اذا كان مما يرشح بحيث ينجس المسجد ووجد غيره فلو اجب اتخاذ الغير فان لم يجد الا هو فلا شئ عليه ارتكابا لا خف الضرر من (قوله وان كان مخليا) أي من الناس كذا كروا (قوله فكلام المؤلفين كلام اللخمي) فيه شئ وذلك ان ظاهرا المصنف ان الحرمة منوطة بتعمد الاخراج ولو لم يستدعه وكلام اللخمي يقتضي ان الحرمة منوطة بجوابه واستدعائه وأما اذا لم يستدعه ويجلبه ولا يمكن قد نعت ما كان حاصله فلا حرمة عليه والجواب أن في كلام اللخمي ما يدل على المبينية فلا اعتراض وقد صرح ابن العربي بجواز ارسال الربح في المسجد كما يرسله في بيته اذا احتاج الى ذلك (قوله وعلى الخلاف يجري الخ) أي فعلى الراجح المذكور لا يكفي وضع النعال في شئ ظاهر بكنهه أي بل المشهور أنه يحكه فان لم يحكه فيحرم كما وجدت عندي ذلك

(قوله وكره أن يبصق بأرضه) وكذا الخطأ ومحل ذلك إذا قل والأحرم (قوله فإن فعل ذلك فإنه يكرهه) إذا علمت ذلك فن حصل منه الأمران فقد لحقه كراهتهان وقوله وفي الحديث كفارتهم أدفعه لا يخفى أن الحديث في المحصب أو المترب فلا يناسب الموضوع (قوله أي والحكم الخ) إذا كان كذلك فيكون الحكم مطلوباً (قوله وهي صريحة في ذلك) قد يقال لا صراحة لا احتمال أن يكون المعنى وكره أن يبصق في أرضه وكره أن يحكه أي بأن يبصق بثوبه ثم يحكه بأرض ٧٧ المسجد ويحتمل أنه يكرهه البصق مع حكه فأولى إذا لم يحكه وهذا

والمختص كالتجسس والمراد بالتجسس المختص بعين التجسس وأما أن أزيل عينه أو بقي حكمها فلا يمنع المكث به فيه كما استظهره الشيخ كرم الدين (ص) وكره أن يبصق بأرضه (ش) يعني أنه يكره للإنسان أن يبصق بأرض المسجد غير المحصب فإن فعل ذلك فإنه يكرهه أن يحكه بعد ذلك بأرض المسجد وفي الحديث كفارتهم أدفعه لا يقول (وحكه) معطوف على أن يبصق مقدر فيه المتعلق أعني بأرضه أي حكه بأرضه ويحتمل أن يكون مستأنفاً أي والحكم أنه إذا وقع وتزل أن يحكه ونسخة حلوه ويحكه وهي عبارة ابن الحاجب وابن شاس وهي صريحة في ذلك (ص) ونعلم صبي وبيع وشراء وسيل سيف وإنشاد ضالة وهتاف قيمت ورفع صوت كرفعه بعلم ووقيد نار ودخول تحيل لنقل وفرش أو متكا (ش) يعني أنه يكره تعليم الصبيان في المساجد قرآناً وغيره حيث كانوا لا يعشون ويكفون إذا نهوا والأحرم ادخالهم المسجد وكذلك يكره البيع والشراء في المسجد حيث كان فيه تغليب ونظر للبيع وأما مجرد العقد فهو جائز ولا فرق بين بيع الذوات والمنافع كأن يؤجر نفسه لتعليم القرآن في المسجد كبير أو صغير لا يعث ويكف إذا نهى ووقيد بعض كراهة البيع والشراء إذا لم يكن بمسار والأحرم رظا هر كلام المؤلف أن الهبة والصدقة لا كراهة فيها لأنه معروف مرغ فيه وأراد المؤلف بالبيع الإيجاب والشراء القبول والألاكتفي بالبيع عن الشراء لأنه من لازمه وكذلك يكره سبل السيف والسكين في المسجد للتغليب أو لقطع حاجة لاخافة والأحرم أن يرشد لا يسبل في المسجد سيف وروى ابن حبيب لا يمر في المسجد بالمحم ولا تنقر فيها النبل ولا تمنع فيها القائلة قال ابن حبيب معنى تنقير النبل إدارتها على الظفر ليعلم مسمة قيمتها من معوجها وكذلك يكره انشاد الضالة في المسجد أي طاب المعروف بها وكذلك نشدها أي طلب ربه لها وكذلك يكره في المسجد الهتاف بالميت وعلى بابها كما مر في الجنائز عند قوله وندها بمسجد أو بابها بأن يقول أخوكم فلان قدمات بصوت يجره به وأما في المسجد بصوت خفي فإثر كما قال هناك أيضاً لا يعلق بصوت خفي فالهتاف بالصباح أي الأعلام بعونه أي رفع الصوت بذلك في المسجد أو بابها وكذلك يكره في المسجد رفع الصوت كما أنه يكره رفع الصوت بالعلم في المسجد وغيره قال مالك ما للعلم ورفع الصوت اللهم إلا أن يكون رفعه للتبليغ ويستثنى من كراهة رفع الصوت في المسجد التلبية في مسجد مكة ومعنى ورفع صوت المرابط بالكبير ونحو ذلك انظر المواق وكذلك يكره وقيد النار في المسجد ما لم يكن لجهيرها أو للاستصباح والوقيد الفعل نفسه والوقود بالواو بعد القاف الآلة التي تحرق من حطب ونحوه وفي القرآن وقودها الناس والحجارة ونسخة حلوه ووقود وكذلك يكره دخول الخيل والبغال والحمير في المسجد لاجل نقل حجارة أو غيرها منه أو ليه خوف أن تبول فيه وكان مالك لا يرى بأساً بدخول الأبل أو البقر لتكون أرواثها طاهرة لأنه عليه الصلاة والسلام طاف على بعير في المسجد وأما الدخول لغبر النمل فلا يجوز وإن كانت فضلتها طاهرة لأنه

الاحتمال الثاني هو الموافق للنقل والحاصل أن البصق فوق فرش المسجد مكروه مطلقاً وكذا تحته إن كان مبلطاً وما أشبهه وأما أن كان محصباً فلا يكره البصق تحت فرشته (قوله قرآناً وغيره) الأولى أن يقصر على القرآن وأما تعليم الصنائع في المسجد فلا يختص بالصبي والمذهب المنع كما رواه سحنون لأن الغالب عليه عدم التحفظ من التجسس وقال ابن عرفة أنه الصحيح (قوله ولا تنقر فيها النبل) بتشديد القاف بدليل قوله تنقير أو قوله النبل بفتح النون أي السهام العربية وهي مؤنثة لا واحد لها من لفظها بل الواحد سهم كما في المصباح (قوله إدارتها على الظفر) أي إمارتها على الظفر (قوله وكذلك نشدها) أي وهو الوارد في خبر إذا رأيتم من ينشذ ضالة في المسجد فقولوا له لا ردها لله عليك (قوله كما أنه يكره رفع الخ) المناسب أن يقصره على ما إذا كان لغيره وأما إذا كان بالعلم فهو داخل فيما قبله وفي ك وأما رفع القراء أصواتهم بعضهم على بعض

فنه ممنوع (قوله ما للعلم ورفع الصوت) رفع منصوب على أنه مفعول معه وهو استفهام بمعنى النبي أي حالة حسنة أو أي ثواب ثبت للعلم مع رفع الصوت أي لا حالة حسنة في تلك الحالة والمراد بالرفع ما زاد على قدر السماع المخاطب كما ذكره الأبي (قوله وأما الدخول لغبر النمل الخ) مقابل قوله لاجل وقوله وكان مالك لا يرى بأساً بالخ أي بدخولها للنمل فالنمل كله في النقل وقوله لأنه عليه الصلاة والسلام المناسب له أن يسوقه استسكالاً لأنه في غير النقل وقد قال وأما الدخول لغبر النمل الخ

(قوله في اتخاذ المصليات) المصليات جمع مصلى أى شئ يصلى عليه وهذا فيما إذا كان يخشى برد الأرض فيكون كلام ابن حبيب مبنيًا عليه وقوله والخرج خرة وزن غرفة حصيرة غير من سلف النخل (قوله وأقسامه) كذا في نسخة الشارح بالتدكير فالمعنى وأقسام الماء الذى هو مبرد المياه وقوله وأقسامه من كونه أمانا ماء بئر أو ماء مأجل أو ماء حر سال مطر ولا يخفى أن تلك الأقسام هي المياه المعطوف عليها فالعطف مرادف لأن المياه هي أقسام الماء (قوله وعلى الآبار) أى من كونها بئر ماشية أو زرع أو ما قوله والعيون فلم يتكلم عليهم إلا أن يكون مراده أنهم اتفاس على البئر وقوله وما أشبه ذلك أى وما يناسب ذلك كقافي قوله ولا يمنع صيد من ملك ٧٨ (قوله ولذى مأجل) بفتح الميم والجيم ويجوز كسرهما وهو قليل وبضم الميم وفتح الجيم كعقد ومظم (قوله وهو مكان

جريه) فيه افادة أن مرسال اسم مكان وينافيه قوله بعد أنه صيغة مبالغة ففيه تناف وقوله من صيغ المبالغة أى ويكون من إضافة الصفة للموصوف (قوله إن شاء على المشهور) ومقابله ما قاله يحيى ابن يحيى أربع لا أرى أن تمنع الماء والنار والطب والكلأ وأوردوا في ذلك حديثا لا أنه ضعيف وقيد ابن رشد الخلاف في البئر والعين بما إذا كان في أرضه مما لا ضرر عليه في الدخول إلى الاستقاء منها وأما ماء البئر التي في دار رجل أو حائطه التي قد حظر عليها فإنه أن يمنع من الدخول عليه (قوله من صيغ المبالغة) أى كثير الارسال وقوله فلوقال ورسال الخ أى ويكون معطوفا على ذى مأجل وأما على مرسال فيكون معطوفا على مأجل (قوله أى صاحب ارسال المطر) أى صاحب المطر المرسل (قوله

اسم تعمال في غير ما حبست له وكذلك يكره للإنسان أن يتخذ في المسجد فترشايجلس عليه لأن ذلك ينشأ في الخشوع والتواضع في المسجد وكان مالك يوسع في اتخاذ المصليات والخرج في المسجد روى ابن حبيب عن مالك لا بأس أن يتوفى برد الأرض أو الحصة بأعلى حصير والمصليات وفروة ونحوها بقوله أو فرش أو متكاها من فوق عان عطف على نائب فاعل كره وأما الموضوع في المسجد فذكره وقيل جائز ما لم تكن أعضاؤه متنجسة والأحرى ويجوز قفل المسجد في غير أوقات الصلاة وما جرت عادة الناس من شيوخ المذهب أنهم يعقبون الأحياء بالكلام على المياه وأقسامه وعلى الآبار والعيون والكلأ وما أشبه ذلك تبعهم المؤلف وبدأ بالكلام على أقسام المياه فقال (ص) ولذى مأجل وبئر ومرسال مطر كما علمك منعه وبيعته (ش) يعنى أن صاحب المأجل بفتح الجيم وهو الصهرج ونحوه مما يجعل لاجل حرز الماء وإن صاحب البئر وإن صاحب مرسال المطر وهو مكان جريانه وإن صاحب الماء المملوك له منع ذلك من الغير وله أيمنه إن شاء على المشهور إلا أنه يستحب له أن لا يمنع الشرب من العين أو الغدير يكون في أرضه من أحد الناس ومرسال مفعال من صيغ المبالغة وهي غير شرط فلوقال ورسال أيكون من باب النسب كتمار نسبة إبيع التمر كان أولى أى صاحب ارسال المطر وهو من حل ماء المطر في أرضه الخاصة به بئلا أو منفعة وانما جاع بين البئر والمأجل إشارة إلى أنه لا فرق بين ما ينقص بالاعتراف ولا يخلفه غيره أو يخلفه غيره كالبئر وقوله كما علمك أى في آنيته كجرة أو قربة أو قعدة أو نحو ذلك فهو أعم مما قبله وينتدفع على التباين بين المشبه والمشبه به وقوله ولذى مأجل الخ خبر مقدم وقوله منعه وبيعته مبتدأ مؤخر (ص) الامن خيف عليه ولائمن معه (ش) تقدم أن صاحب الماء له منعه وبيعته من شأنه أن لم يرد عليه قوم لائن معهم ويخاف عليهم الهلاك أو المرض الشديد لو تركوا حتى يردوا ماء غيره فانه لا يجوز له أن يمنعهم من ذلك الماء لو جوب الواساة حينئذ لوقال إلا إذا خيف عليه كان أولى ليشمل العاقل وغيره والكلأ م في الفاضل عن حاجته وواو ولائمن معه وواو الحال أى والحال أنه لائن معه موجود فانه يأخذه مجانا ولو كان مليا ببلده ولا يرجع عليه به وقوله (والأرج بالثمن) راجع لفهوم ولائمن معه إذ مفهومه أنه لو كان معه ثمن موجود حين الواساة لوجب دفعه لئلا يكتن بالثمن على ما رجحه ابن يونس ثم أن مقتضى قوله والأرج الخ أن ابن يونس رجع الأخذ بالثمن أن كان معه اذذاك لانه

بئلا أو منفعة الخ) أى الخاصة به أى بسبب كونه ملكا ذاتا أو منفعة أو أمانا علمك

بصيغة

الانتفاع فليس له بيعه ولا هبته كالماء المسبل وله أن يعطيه من هو من أهل الحبس وقوله فهو أعم الخ أى ولو أراد بقوله كما علمك أى بغير ما ذكر كانت المغايرة حقيقية (قوله والأرج بالثمن) أى القيمة (قوله راجع لفهوم الخ) هذا إذا قرئ بصيغة الاسم وبصح أن يقرأ بالفعل بأن تجعل أن شرطية مركبة مع لا أى ولا ينتفعدم الثمن بل وجد فانه يرجع الأخذ بالثمن وعلى كل حال فليس لابن يونس في هذه ترجيح وانما فيه نقله عن المدونة (قوله رجع الأخذ بالثمن) أى من الخلاف وقوله والمتبادر الخ شروع في الاعتراض على المصنف وقوله ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة أى فيقرأ بالفعل ويكون متعلقا بما بعده أى الذى هو قوله كفضل بالكاف وفي بعض النسخ باللام وعلى كل فهمى يعنى فى أى في فضل الخ والحاصل أن الخاص أن يكون متعلقا بما بعده ويقرأ بالفعل

لانه اختيار من عند نفسه مقابل به ظاهر المدونة الذي هو المعتمد (قوله خيف على زر ع جاره الخ) أو الهلاك وهو جملة حالية من محذوف والمحذوف محجور ومتعلق بالمضاف المقدر والتقدير كبذل فضل بئر زر ع لجاره حال كونه قد خيف على زرعه ولما حذف صاحب الحال أقام الطاهر مقام الضمير فقال زر ع جاره والمراد بالخوف الطن أي ولولم يخف عليه لم يجب وإذا كان جيرانه منهم أقرب وأبعد وطلب من الأبعد فليس له أن يقول خذ من الأقرب كما يفيد طاهر ٧٩ تفسير الجار عن يمكنه السقي منه وقوله

وأخذ يصلح أي مع الامكان أمام عدمه فلا وانما طاهر ان هذا حيث كان ما يأخذه من الماء لا يكفيه وأما إذا كان ما يأخذه يكفيه فلا يشترط الشروع في الاصلاح (قوله واجبر عليه) أي على اعطاء الفضل وهو راجع لقوله الامن خيف عليه وقوله كفضل الخ أي كبذل فضل بئر ماشية أي أوسقة أي شراب الناس منها (قوله بصحراء) أي في أرض موات ومفهومة لو بناها في ملكه فله المنع (قوله وفضل منها فضلة) أي فضل من الماشية فضلة لا يخفى ان هذا لا يذنب ما يأتي من التفصيل من انه يقدم رب البئر ثم المسافر ثم دابة الماء ثم دابة المسافر ثم مواشي رب الماء الخ فالمناسب ما يأتي أن يقول يعني ان من حفر بئر في البادية في غير ملكه لماشيته فان ما فضل عن شرب ربه فانه لا يمنع الغير منه على ما يأتي نفع يله في قوله وبدئ بمسافر الخ فائدة في أفاد بعض الشيوخ ان المسافرين للجمع فكل من سبق الى الماء فهو أحق به

بصيغة الاسم والمقارن من عبارة ابن يونس ان هذا نص المدونة ليس الا وليس هناك ما يخالف ذلك وهو مقتضى كلامه في توضيحه وحينئذ فهو في غنى عن قوله والارح بالثمن ويمكن أن تكون فائدة بالنسبة لما بعده وهو قول المؤلف (ص) كفضل بئر زر ع خيف على زر ع جاره بئر ماء وأخذ يصلح واجبر عليه (ش) والمعنى ان من له بئر يسقي منها زرعه ففضل عن سقي زرعه فضلة من الماء وله جاره زر ع أنشأه على أصل ماء وانما قدمت بئر زرعه وخيف عليه الهلاك من العطش وشرع في اصلاح بئر خيفة من الجبر على اعطاء الفضل بالثمن ان وجد على مارح، ابن يونس فان انخرم شرط من هذه الشرط فلا يجبر على دفع الفضل له بان كان زر ع الجار لا على أصل ماء لانه قد رضى زرعه للهلاك أو لم تندم بئر أو لم يشترع في اصلاحها قوله خيف على زر ع جاره صفة اوصوف محذوف أي يدفع لجار ثم لما حذف أتى بالطاهر موضع المضمرة وقوله بئر ماء متعلق بخيف والباء سببيه فان هدم البئر سبب للخوف على الزرع وقوله بئر أي بئر الزرع ويستفاد من هذا القيد ان الزرع على أصل ماء فالتشبيه على هذا في عدم المنع من الماء وفي أخذ الثمن وجد مع جاره على مارح ابن يونس لكنه ضعيف لان ظاهر المدونة في مسألة الزرع لا تمنع له فيها سواء وجد معه أم لا بخلاف مسألة من خيف عليه الهلاك والفرق ان الغالب في المسافرين تحتار بسبب السفر بخلاف من انهم قدمت بئر (ص) كفضل بئر ماشية بصحراء هدر ان لم يبين الملكية (ش) التشبيه في الجبر والمعنى ان من حفر بئر في البادية في غير ملكه لماشيته وفضل منها فضلة فليس له ان يمنع ذلك ممن طلبه أو أراحه وبأخذه بلائع وهو مراده بالهدر ولا يجوز له بيعه ولا هبته ولا يورث عنه هذا حيث لم يبين الملكية فان بينهما حينئذ ان يمنع الناس عن اوائع العالم يجعل التشبيه تأمل لا يقتضي ان الجيران هو للظطر وللزرع التي اهدمت بئر مع انه عام وانما كان فضل بئر الزرع لصاحبه منه ويمنع بخلاف فضل بئر الماشية حيث لم يبين الملكية فانه ليس له منع فضلها وبيعها لان حافر بئر الماشية نيت في حفرها لذلك ان يكون له قدر كفايته وأما حافر بئر الزرع فنيته أن يكون له جميع ما هو الكلام في منع فضل الماء وعدمه فلا ينافي ان حفر بئر الماشية لا يكون احياء تلك الارض كما مر (ص) وبدئ بمسافر وله عارية آلة ثم حاضر (ش) يعني أنه اذا اجتمع على ماء فضل عن ربه مستحقون والماء يكفهم فانه يبدأ بالمسافر وجوبا وسواء كان غنيا أو فقيرا لان مالك البئر لم يتخذ هذا لئلا يكره للمسافر على صاحب الماء عارية الآلة كالحبل والدلو والحوض وما يحتاج اليه حتى يروى ثم يأتي الحاضر بعد ذلك حتى يروى فقوله وله عارية آلة أي عابه وان رجع الضمير في له للمسافر لم يتجمل لعل اللام بمعنى على وهذا ما لم يجعل الآلة للجار والافياخذ الاجرة وبقية به ان لم توجد معه (ص) ثم دابة ربه الجميع الرى (ش) أي ان الدواب يقدمون

وكان ابن عرفة سعة حج يسبق ويأخذ ما يكفيه من الماء ويقول كل من نازعني فائتة لاني أحق قال البرزلي معناه ما لم يخش على من بعده ضررا (قوله فليس له ان يمنع ذلك) أي ولولم يكن مضطرا ولا صاحب زرعه (قوله فله حينئذ ان يمنع الناس عنها) لان ذلك صار احياء أي لان قول المصنف ولا حفر بئر ماشية لا يكون احياء فقيده بان لا يكون بين الملكية والا كان احياء ويبان الملكية بان يشهد عند الحفر أنه يحفرها لملك ماءها (قوله وبدئ بمسافر) لاحتياجه لسرعة السير

(قوله كانه بدل اشتمال) الاحسن حذف الكاف ويقول بدل اشتمال (قوله ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر) أي بما يتعلق بالمسافر والحاضر من دواب ومواشي (قوله وسكوته في المدونة يقتضي الخ) يقتضي انه ذكر في المدونة جميع المراتب التسعة الالهذه المرتبة (قوله وانما أخرت مواشي الخ) فيه أنه إنما أقدم دواب المسافر على دواب غيره لاستعماله فيصيدان مواشيه تكون مع دوابه ولا تؤخر كما هو الوجه فإقوله شارحنا تبعه غيره من تأخير مواشي المسافر عن دوابه وانما بعد مواشي أهل الماء فيه نظر (قوله ولا نعربه بدلا) أي بدلا من قوله بمسافر كما في العبارة الاولى التي لابن غازي وذلك لان عبارة ابن غازي وفي بعض النسخ بالباء كانه بدل اشتمال من قوله بمسافر وقوله وحينئذ أي حين جعلناه متعلقا بقدم ولم نجعله بدلا وقوله ان الحكم الاول أي التقديم والثاني أي قوله بجميع الرى (قوله الى أن الاولى غير مقصودة) أي التبدل على ما قال وأنا أقول أي قوله بمسافر من حيث تعلق التقديم به وقوله والتقديم عطف تفسير على ما قبله وظاهر العبارة التباين وحينئذ فالمناسب ان يقول لان التبدل هو بجميع الرى بل المناسب ان يقول وقوله بمسافر ٨٠ من حيث تعلق التقديم به وظاهر عبارته ان المبدل منه قوله وقدم مع أنه لا يصح أسلا وقوله بجميع الرى لا بد

منها فافهم مقصودا ونقوله فلا حاجة لما قاله ابن غازي من البدلية وقوله وفيما قاله نظر تقدم وجهه وهو أنه يفيد أن الاول غير مقصود ثم ان في عبارته تدافعا وذلك لان قوله فلا حاجة يقتضي صحته ولكن لا حاجة له ولكن ينافيه قوله وفي ذلك نظر فتدبر (قوله فانه يبدأ الخ) والحاصل ان الصور ثلاث ان انفرد أحد بالجهد قدم على غيره وان كان يحصل للجميع الجهد بتقديم غيره عليه لكن يتفاوت بتقديم الأشد أيضا وان كان يحصل للجميع لكن استوت المشقة فالقولان وكل من تقدم يمكن من الشرب حتى يذهب منه الخوف لا بجميع الرى (قوله

على حسب تقديم الأدميين فتقدم دابة رب البئر ثم دابة المسافر ثم دابة الحاضر بجميع الرى حيث كان الماء فضلة فالضمير في ربها يعود على البئر واللام في الجميع لام الغاية وفي بعض النسخ بالباء كانه بدل اشتمال من قوله بمسافر ثم مواشي ربه ثم مواشي المسافر ثم مواشي الحاضر ولم يصرح المؤلف بالمسافر والحاضر كقوله بآدابهم وسكوته في المدونة عن ماشية المسافر، تذر واعنه بان الغالب ان المسافر لا ماشية له وانما أخرت مواشي المسافر عن دوابه لعله ان الدواب اذا خيف موته لا تزكي فتؤكل بحلاف المواشي وقوله لجميع الرى هو انموذ متعلق ببدئي ولا نعربه بدلا ومعنى بدئي قدم أي ان كل من قدمناه تقدمه للجميع الرى وحينئذ يفيد أن الحكم الاول والثاني مقصودان واعرابه بدلا يؤدي الى أن الاول غير مقصود وليس كذلك لان التبدل والتقديم لا بد منهما فافهم مقصودا فلا حاجة لما قاله ابن غازي وفيما قاله نظران تأمله (ص) والافتنفس الجهد (ن) يعني انه ان لم يكن في ماء بئر الماشية فضل عن آربها وكان بتقديم آربها يحصل الجهد لغيرهم وبتقديم غيرهم عليهم لا يحصل الجهد لهم أو بعكس ذلك فانه يبدأ بمن يحصل له الجهد بتقديم غيره عليه ومثل ذلك اذا كان يحصل بتقديم رب الماء على غيره كثرة الجهد لغيره ولا يحصل بتقديم غيره عليه كثرة الجهد له بل جهد غيره كثير أو العكس فانه يقدم ما يحصل له كثرة الجهد بتقديم غيره عليه وهذا استفاد من كلام المقدمات فان كان يحصل من تقديمه على غيره الجهد لغيره كما يحصل من تقديم غير رب الماء على ربه الجهد له والحاصل له ما مسستوفى فله يتواسون أو يقدم رب الماء فولا ذكرها ابن ناجي وصاحب المقدمات وقد ذكرها في كلامه وأظهرها الثاني وفي كلام المؤلف احتمال آخر يقرر به نظره في الكبير (ص) وان سال مطر بمباح سقى الاعلى ان تقدم للكمب (ش) يعني ان الماء اذا سال بمكان مباح وهناك قوم لهم جنان فان الاعلى وهو الذي يقرب من الماء يبدأ

وفي كلام المؤلف احتمال آخر الخ) حاصله أن ما حل به بناء على أن قوله والاخر ارجع لقوله كفضل بئر بالشيء وهذا الاحتمال الذي أشار له هو أن يكون راجعا لقوله بجميع الرى والمعنى وان لم يكن في فضل ماء بئر الماشية عن آربها ما يحصل به رى جميع غيرهم وكان يحصل بتقديم المسافر على الحاضر من الجهد للحاضر من أول شربه ولا يحصل للمسافر من مثل ذلك بتقديم الحاضر من عليهم أو العكس فانه يبدأ بمن يحصل له بتقديم غيره عليه الجهد أو لشربه على غيره وان كان الجهد الحاصل لكل من الجانبين مستويا فالظاهر جري الخلاف المتقدم في المقدمات فيه وترجع القول بتقديم المسافر على الحاضر ولا يخفى ان هذا الاحتمال أبين بكلام المؤلف لان فرض الكلام في الفضلة عن أهل البئر ولذا قال وبدئي بمسافر والاعلة فرضوا الكلام فيمن يقدم في الماء ابتداء ثم رتبوا عليه اذ لم يكن فيه كفاية ابن رشد ان اجتمع أهل الماء والماء والماء يكفهم بدئي بأنفس أهل الماء الى ان قال وان لم يكف جميعهم بدئي عن الجهد عليه أكثر اه وانطط سهل (قوله بمكان مباح) أي في أرض لا ملك لاحد عليها (قوله وهناك قوم لهم جنان) أي بعضهم متصل ببعض وبعضها منفصل عنه ولم تحط الجنة بالماء وأمالوا احتاطت الجنة

فهذا الماء مباح وسيأتي في قوله وقسم للثقبين (قوله حتى يبلغ الماء للكعب) أي فإذا أمسك الماء حتى وصل للكعب فإنه يرسل لمن يليه جميع الماء لا مازد على الكعب (قوله لكن هذا تفصيل الخ) هذا ذكره عجم واعترض عليه بمخالفته لاطلاق ابن الحاجب فإن ابن الحاجب قال فإذا حدث أحياء الأعلى فلا قدم وأخص ونحوه لابن شاس وقد ارتضى ابن عرفة إبقاء كلام ابن الحاجب على إطلاقه وأنه اتبع ظاهر قول ابن القمام في سماع أصمغ (قوله فإن لم يمكنه ذلك) ٨١ بأن كان بعضه كثير الشجر وبعضه قليل

الشجر (قوله فيما حكمه أن يكون للأعلى على الأعلى) أي في الماء الذي حكمه للأعلى أي وهو الماء المباح (قوله وإن كان بعض الأسفل مقابلاً لبعض

الأعلى) هكذا
 فأراد بالأسفل
 هذا المنفرد

فانه أسفل بالنسبة للأعلى من الاثنين المتصل بعضهم ببعض (قوله حكم لمقابل الأعلى) أي حكم لأعلى المنفرد بحكم مقابله من أسفل الأعلى من الاثنين المتصل بعضهم ببعض وحكم للأسفل المنفرد بحكم أعلى الأسفل من الاثنين المتصل بعضهم ببعض (قوله وهل على التسوية) أي يقسم الماء تسوية بينهم فلا يفضل أحدهما الآخر بشئ وقوله أو على المساحة أي يقسم على حكم زرع كل فإذا كان مساحة أحدهما فدان ومساحة الثاني نصف فدان فالثلث والثلثان (قوله توقف فيه بعض) أي وهو الشيخ سالم السنهوري (قوله والافن حين وصوله) أي بان وقع قسم الارضين قبل

بالسقي لزعه أو شجرة حتى يبلغ الماء إلى الكعبين وهو إذا ان تقدم الأعلى في الأحياء على غيره أي أو كان أحياءهما ما كان كان الأسفل هو المتقدم في الأحياء فإنه يقدم في السقي على الأعلى حيث خشي على الأسفل الهلاك والأقدم الأعلى المتأخر في الأحياء عن الأسفل فلو قال المؤلف أن تقدم أو ساوى كأن تأخر ما لم يخف على الأسفل الهلاك لادى المراد لكن هذا التفصيل في المفهوم والمفهوم إذا كان فيه تفصيل لا يعترض به واحترز بالمكان المباح مما لو سال المطر بكان مملوك فإن صاحبه له منعه من غيره كما مر (ص) وأمر بالتسوية والافن أطمين (ش) يعني أن الأعلى إذا تقدم في الأحياء على ما مر على غيره فإنه يؤمر بتسوية أرضه إن كان يمكنه ذلك بأن كان على صفة واحدة فإن لم يمكنه ذلك وكان السقي في الأعلى لا يبلغ الكعبين حتى يكون في الأسفل أكثر منه فإنه يسقي كل جهة على حدتها وبصير الحائط الواحد الذي هو غير متمساك كحائطين يقدم على غيره بجهته فيسقي الأعلى ثم الأسفل قوله وأمر أي وقضى عليه بذلك وقوله والأراجع للقيس إذا قدر وكأنه قال وأمر بالتسوية أن أمكت أي والافن يمكن التسوية ولم يصرح بهذا القيد لأن الأمر بالتسوية يستلزمه لأنه لا يؤمر بها إلا وهي ممكنة (ص) وقسم للثقبين (ش) يعني أن جنان القوم إذا كانت متقابلة للماء الذي سأل في الأرض المباحة فإن ذلك يقسم بينهم ولا يترك أحدهم على غيره بل هم فيه سواء قال حصون فإن كان الجنانان متقابلين فيما حكمه أن يكون للأعلى فلا على قسم الماء بينهم وإن كان بعض الأسفل مقابلاً لبعض الأعلى حكم لمقابل الأعلى بحكم الأعلى وللمقابل الأسفل بحكم الأسفل فقوله للثقبين أي في الجهة وهل على التسوية أو المساحة توقف فيه بعض وظاهره تساوي الأحياء أو تقدم أحدهما الآخر وهو كذلك وقوله (كالنيل) تشبيهه في ماء المطر في جميع ما مر من سقي الأعلى أن تقدم في الأحياء الخ (ص) وإن ملك أو لا قسم بقاد أو غيره (ش) أي وإن ملك الماء أو لا بان اجتمع جماعة في أجزائه إلى أرضهم فإنه لا تبدئة هنالاعلى على الأسفل لأنهم قدموا الماء قبل وصوله إلى أرضهم بحسب أعمالهم وبحسب ذلك العمل يقسم الماء بينهم بقاد أو غيره وقال ابن عرفة عياض وأبدأ من الخط من حين ابتداء أجره لأرض ذي الخط ولو بعدت أن كان أصل أراضيهم شركة ثم قسمت بعد شركتهم في الماء لأن على ذلك قومت الأرض حين قسمها والا فن حين وصوله لأرضه أه المراد منه فإن قلت لم اعتبر الخط من حين ابتداء الجري حيث قسمت الأرض بعد شركتهم في الماء وأما في غير ذلك فن حين وصول الماء إليه قلت لأنه إذا وقع القسم بعد شركتهم في الماء فأعنا تعدل على أقسامهم نصيباً بالقيمة فبراعى في التعديل قرب الماء وبعدة بخلاف ما إذا كان القسم قبل الشركة في الماء أو لم يكن بينهم شركة في الأرض ابن عرفة القائل في استعمال الفقهاء عبارة عن الآلة التي يتوصل بها الإعطاء كل ذي حق حقه من الماء

١١ خرشي خامس

شركتهم في الماء أو لم تكن الأرض شركة بينهم (قوله فإن قلت) جواب هذا السؤال هو حاصل معنى قوله لأن على ذلك قومت الأرض فلو توصل فيه ما ورد في (قوله قلت الخ) حاصله أنه إذا كانت القسمة بعد شركتهم في الماء تقسم الأراضي بالقيمة فإذا كان لأحدهما ثلث الأرض وللآخر الثلثان فتقسم الثلثان كما يقوم الجزء القريب من الماء بثلثين ديناراً مثلاً وكذلك الذي يليه ولا شك أن القريب من الماء أقل مساحة مما بعده وكذلك الذي بعده أقل مساحة مما بعده فالأقسام الواقعة فيها التعديل أقسام الأرض (قوله عبارة عن الآلة) كذا قال ابن عرفة وقوله وعليه الخ لا يخفى أن كلامه

صحيح على تفسير القلبي إذ كره ابن عرفة والافالمصنف ان يتبع ابن حبيب فانه قد عرفه بانه الجرة الموضوع فيها الماء المنقوبة من أسفلها أي قدر يثقب ويجعل فيه ماء على أقلهم نصيبا فيجعل لصاحب النصف ثلاث جرار ولصاحب الثالث جرتان ولصاحب السادس جرة (قوله وقال انه يقسم ٨٣ ماء الليل وحده) لا يخفى ان هذه طريقة أخرى غير ما تقدم فالأولى له أن يأتي بها على

أسلوب يفيد ذلك (قوله حتى يروى للكعبين الخ) لا يخفى ان هذا انما هو في الشركة في ملك الماء كما هو مصرح به وإذا كان الامر كما ذكر فالقسم بالقلبي فقله حتى يروى للكعبين الأولى اسقاطه لان العبرة بالقلبي كما قلنا (قوله ثم يعطى الأوراق) الحاصل ان الأوراق تسلم ليدأمن ثم يخرج ورقة وينظر في اسم صاحبها فنظهر اسمه في الأولى قدم وكذا في الثانية ولا حاجة الى النظر في الثالثة اذا كانوا ثلاثة فقط مثلا (قوله أو الا أن يصيد الخ) أي فحمل التأويلين في أرض الصلح حيث لم يصيد المالك (قوله يعني الخ) هذا الحل يؤذن بان الواو في قول المصنف وان من ماله للمال (قوله بلا خلاف) أقول قد علمت ان أرض العنوة لا خلاف فيها كما يظهر من المصنف (قوله أو ستمتع) أي ان أعطاه له الامام فانه يستمتعها امتاعا (قوله أو عدم المنع مطلقا الخ) بهذا يعرف أن الاستثناء في كلام المصنف من التأويل المطوي (قوله يقدر مستحق) لا يخفى أنه متى جعل الواو للمال فالفاعل مستحق ببنيته للفاعل أو للفعول (قوله استغناء

من غير نقص ولا زيادة اهـ وعليه فقول المؤلف أو غيره مما يحصل التوصل الى ذلك مستدرك ومن ذلك الساعات الزمنية لكن يراعى اختلاف الجري وقائه فان جريه عند كثرة أقوى من جريه عند قلته فيرجع لاهل المعرفة في ذلك فاذا قالوا ان جريه عند كثرة خمس درج بعدل جريه عند قلته ثمان درج عمل بذلك ومن ذلك جريه بالليل فان جريه بالليل أكثر من جريه بالنهار كما يفيد كلام ابن عرفة وقال انه يقسم ماء الليل وحده وماء النهار وحده (ص) وأقرع للتشاح في السبق (ش) يعني ان الشركة اذا تشاحوا في التبدية بأن قال كل واحد منهم أنا أسقى زرعى أو نخلى أو لافانه يقرع بينهم فمن خرج سهمه قدم على غيره ويجزى له الماء كله حتى يروى للكعبين ثم الذي يابيه كذلك الى آخرهم وصفه القرعة أن تجعل أوراق بعدد الشركة ويكتب في كل ورقة اسم كل واحد من الشركة ثم يعطى الأوراق واحدة واحدة فمن خرج اسمه في التي أعطيت أولا بدئ به ثم من خرج اسمه في التي أعطيت ثانيا وهكذا (ص) ولا يمنع صيد سمك وان من ملكه وهل في أرض العنوة فقط أو الا أن يصيد المالك تأويلان (ش) يعني ان من ملك منفعة أرض سواء كان يملك رقبته أو والمنفعة فقط وحصل فيها سمك فانه لا يجوز له أن يمنع من يصيد منه لان السمك لا يجوز بيعه في البحر ولان الماء لا كان غير مملوك والصيد أيضا غير مملوك كانا كسائر المباحات فمن سبق له فهو أحق به وسواء طرحها صاحب الأرض فتوالدت أوجرها الماء الى تلك الأرض وأما السمك الذي في الأودية والأراضي التي ليست مملوكة لاحد فانه لا يجوز لاحد أن يمنع من يصيد منها بلا خلاف وهل عدم منع الصيد في أرض العنوة فقط صاد المالك أم لا لان أرض العنوة في الحقيقة لا تلك وانما هي أرض خراج أو استمتع وأما المملوكة الحقيقية فله المنع أو عدم المنع مطلقا لأن يريد المالك الصيد بنفسه فله المنع قالتا ويل الثاني مطوي في كلامه وقوله وان من ملكه ما قبل المبالغة لا يتوهم منعه أي ولا يمنع صيد سمك من ملكه واذا بنى يمنع للفاعل فالفاعل يقدر مستحق مثلالي لا ثم قوله وان من ملكه أي ولا يمنع مستحق ماصيد سمك الخ أي لا يجوز له المنع وفي الامهات لأحب فحملها الشيوخ على المنع وان كان ظاهره الكراهة هكذا قال أبو الحسن على المدونة وبعبارة ان قلت قوله وان من ملكه ينافي قوله وهل في أرض العنوة اذ هي لا تلك ويجب بان المراد ما يشمل ملك الذات وملك المنفعة وأرض العنوة تلك منفعتها والمذهب أنه لا يمنع صيد السمك وان من ملكه في أرض العنوة أو غيرها طرح فتوالدت أوجرها الماء الا في صورة وهي ما اذا كان الماء في ملكه وبضربه الصيد بان يطاع الصائد على جريه أو يفسد زرع ونحو ذلك والتأويلان ضعيفان (ص) ولا كلال بقص وعفاء لم يكتنفه زرع بخلاف مرجه وجاء (ش) كلال ممنون معطوف على صيد والمعنى أنه لا يجوز للشخص ان يمنع من رعي الكلال وهو الذي ينبت في المرعى من غير زرع وهو الذي يكون في خصه والفحص هي الأرض التي ترك ربحا زرعها استغناء عنها وقال عياض الكلال مقصور مهموز المشب وما تنبتة الأرض مما تأكله المواشي وكذلك لا يجوز له ان يمنع من رعي الكلال الذي في الأرض العافية فالعفاء هي

عنها أي ولم يقد يتركها لاجل الرعي بل أعرض عنها رأسا بخلاف الخي فانه ترك لاجل الرعي فبه بدون الأرض زرع (قوله العشب) بكسر العين وقوله وما تنبتة الأرض من عطف العام على الخاص لان الكلال هو ما تنبتة الأرض بابسا كان أو رطب أو العشب الكلال الرطب (قوله فالعفاء) أي بالماء والفتح

(قوله أعفيت من الزراعة) أي تركت من الزراعة وقوله قبل البوار أي تركت من الزراعة بدون قصد تبويرها لكونها لا تقبل الزراعة كإرض الخرس ولذا فسره ابن فرحون في شرح ابن الحاجب العفاء ههنا بالدارس من الأرض التي لا تزرع وقال انه جمع عاف (قوله مكتنفا) بفتح النون (قوله والمرج والحجى الخ) هذا يفيد أن المرج والحجى مترادفان (قوله التي حطرها عليها) أي جعل عليها زربا مثلاً ولا وههذه ليست داخلية في المصنف منظومة الكهامة فهو ممة بالطريق الأولى وذلك أنه إذا كان له منع الكلال إذا أكتنفه زرعها فاحرى الأرض المحطرها بالحيطان كما أفاده بعض الشراح ثم لا يخفى أن هذا كله في الأرض المملوكة بباب الوقف (قوله لكون العين الخ) لا يخفى أن قوله أعقبه تضمن أمرين الأول جمعيته معه التي هي في الواقع صادقة بكل من تعقبه عن الأحياء وبسبب قبحه عليه فقوله لكون العين علة للجمعية ٨٣ فقط (قوله أوقفها) كذا في بعض النسخ الصحيحة والمناسبات حذف

الأرض التي أعفيت من الزراعة قبل البوار ومحل عدم المنع فيما ذكر مالم يكن تنفذه زرعها أما إذا كان ذلك مكتنفاً بزرعها بحيث يكون عليه الضرر في تخلص الناس إليه بجواسمهم ودوابهم ذهبوا وأبوابه خفيت إذ يمنع من زرعها وأما الكلال الذي في مرجه وفي حماه فله أن يمنع ويبعه من يشاء والمرج والحجى هي الأرض التي تركها صاحبها لاجل الرعى ومن باب أولى له المنع من رعى الكلال في الأرض التي حطرها عليها وبعبارة الأولى اسقاط قوله ومرجها لانه لا محل له لان الاقسام الثلاثة مرج لان المرج محل رعى الدواب أي بخلاف حماه

بباب ذكر فيه الوقف وما يتعلق به

وأعقبه للأحياء لكون العين فهم ما بغير عوض يدفعه المستحق للوقف والحجى للأرض وقال في التنبيه الوقف مصدر ووقفت الأرض وغيرها أوقفها هذه هي اللغة الفصيحة المشهورة والوقف مما اختص به المسلمون قال الشافعي لم تجبس أهل الجاهلية فيما علمت وإنما حبست أهل الاسلام وسمى وقفاً لأن العين موقوفة وحبساً لأن العين محبوسة انتهى وحدان عرفة حقيقة العرفية فقال الوقف مصدر اعطاء منفعة شيء مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه ولو تقدير فيخرج عطية الذوات والعارية والعمرى والعبد المخدم حياته يموت قبل موت سيده لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه ولجواز بيعه برضاه مع معطاه واسماً ما أعطيت منفعة مدة وجوده لازماً بقاؤه في ملك معطيه ولو تقدير انتهى المراد منه ثم ان بعضهم يعبر بالحبس وبعضهم يعبر بالوقف وهو عندهم أقوى في التحميس وهما في اللغة لفظان مترادفان والحبس يطلق على ما وقف ويطلق على المصدر وهو الاعطاء فذكر الشيخ على عادته الحسدين وقوله مصدر امنصوب على نزع الخافض وقوله اعطاء منفعة أخرج به اعطاء ذات كالمبة وقوله شيء ولم يقل منفعة مال أو ممول لان الشيء أعم لكنه رأى تخصيصه بما في كلامه من بقاء ملكه وذلك يخص الشيء بالتمول وقوله ولو تقدير لا يحتمل ولو كان الملك تقديراً كقوله ان ملكك دار فلان فهي حبس ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديراً كقوله دارى حبس على من سيكون وعلى هذا

الاول لان ذلك من باب وعداى لان قياس مصدر التلافي المتعدى فعل وأما الوقف فصدره ايقاف والمشتهر التعبير بوقف لا بايقاف (قوله لان العين موقوفة الخ) لا يخفى ان هذا اختلاف في اللفظ وذلك لان المعنى واحد لان معنى موقوفة معنى محبوسة (قوله فيخرج عطية الذوات) خرج ههنا بقوله منفعة وقوله والعارية والعمرى خرجا بقوله مدة وجوده وقوله والعبد المخدم حياته خرج بقوله لازماً بقاؤه في ملك معطيه وقوله موت الخ كأن في العبارة تقدماً وتأخيراً والاصل وخرج العبد المخدم حياته لعدم لزوم بقائه في ملك معطيه لجواز أن يموت قبل موت سيده الا أن قضيته عدم وقف الحيوان لوجود ذلك العلة فيه مع انه يصح وقف

الحيوان كما يأتي وقوله ولجواز كذا في نسخة شيخنا عبد الله وهي ظاهرة وذلك لانه تعليل ثان وفي نسخة بحذف الواو وهي غير ظاهرة (قوله مدة وجوده) ليس بقيد على الصواب بل يجوز الوقف مدة معينة ولا يشترط التأيد (قوله وهو عندهم أقوى) وضع ذلك بت بقوله وعبر بالوقف كابن الحاجب دون الحبس بضم الحاء وسكون الباء الموحدة لانه أوضح في الدلالة لافادته التأيد من غير ضمنية وقاله عبد الوهاب وهما عند ابن رشد وغيره سواء (قوله مال أو ممول) معناه ما واحد (قوله لان الشيء أعم) لا يخفى انه لاثرة في التعبير بهذا الاعم لم ارتكبه (قوله ان ملكك دار فلان) أي ان قدر أنى ملكته وقوله ويحتمل ولو كان الاعطاء تقديراً كقوله الخ لا يخفى ان قوله دارى حبس الخ في قوة قوله ان وجد فلان دارى حبس عليه وقوله وعلى هذا أى الاحتمال الثاني فالمراد بالتقدير التعليق بمعنى المعلق وذلك لان الاعطاء على ههنا معلق بخلاف التقدير على الاحتمال

الاول فهو معنى الفرض

(قوله بجلد الاضحية) بحث في ذلك بان المملوك هو ما يقبل التصرف فيه بكل وجه جائز وجلد الاضحية والكلب المأذون في اتخاذ ونحو ذلك من باب الاختصاص لا من باب الملك (قوله والصحة في العقود ترتب آثار الشيء عليه) أي فصحة العقد ترتب أثره عليه أي من جواز التصرف في الشيء المعقود عليه ولا يخفى أن مصدوق الشيء العقد فاذن لو قال والصحة في العقود ترتب آثارها عليها لكان أحسن (قوله ونذب الخ) وقد تعرض الحرمه أو الكراهة وبتمذرو وجوبه (قوله ووقف ملك الغير الخ) هكذا قال الشيخ سالم وأفاد بعضهم كافي كانه لو وقع بملك الغير لا ينبغي أن يكون موقوفا كالبيع اذ لا يظهر فرق قائلا ولا يغتر بظاهر العبارة من التعبد ببيع وقف مملوك من ان ظاهره أن وقف ملك الغير لا يصح لان المراد صح وقف مملوك صحة تامة بحيث لا يتوقف على شيء اه أقول وهو الظاهر (قوله فكأنه أذن له فيه) أي من جهة الشارع ولا حسن أن يقول للماعلم أن له شريكا فكأنه دخل على بيعه على حد قوله لا أن من احتاج اليه باع (قوله وأسند الملك للذات) الاولى أن يقول وأراد بقوله مملوك ما يشمل الذات والمنفعة وكان المصنف قال صح وقف مملوك هذا اذا كان مملوكا بمن بل ولو كان مملوكا بآجرة فالملك بالثمن هو الذات والمملوك بالآجرة هي المنفعة ٨٤ (قوله كالتوات) أي المنفعة التي هي السمة بالخلو موقوفة اعلم أن الخلو بصور

بصور منها أن يكون الوقف
أيلا للخراب فيكره ناظر الوقف
من يعمره بحيث يغير الخانات
مثلا يكرى بثلاثين نصف فضة
ويجعل عليه لجهة الوقف
خمس عشرة فصارت المنفعة
مشتركة بينهم ما فاقابل
الدرهم المصروفة من المنفعة
هو الخلو فيتعاق به البيع
والوقف والارث والهبة وغير
ذلك ويقضى منه الدين وغير
ذلك ولا يسوغ لناظر اخرجه
من الخانات ولو وقع عقد
الايجار على سنين معينة
كنسعين سنة ولكن شرط
ذلك أن لا يكون ربع يعمر به
الثانية أن يكون المسجد مثلا

فأراد بالتقدير التعليق وأركان الوقف أربعة العين الموقوفة والصيغة والواقف والموقوف
عليه فالمؤلف أشار الى الموقوف عليه بقوله فيما يأتي على أهل للملك الخ والى الصيغة بقوله
بحسب الخ وأسقط الواقف وعكس في الهبة فذكر الواهب وأسقط الموهوب فأسقطه هنا
بؤخذ مما ذكره هذا وما أسقطه هناك يؤخذ مما ذكره هنا فان البابين واحد بل سائر أبواب
التبرعات كذلك وأشار هنا الى العين الموقوفة بقوله (ص) صح وقف مملوك (ش) يعني ان الشيء
المملوك يصح وقفه ويلزم ولولم يحكم به حاكم وأراد بالمملوك ما ملك ذاته وان لم يجز بيعه بجلد
الاضحية وكتب الصيغة ونحوه ووقف الا بق صحح ويدخل في المملوك العقار والمقوم والمثلي
والحيوان والصحة في العقود ترتب آثار الشيء عليه وعبر بصح دون جاز لاجل المخرجات الاتية
أي صح ونذب ولزم ووقف ملك الغير وهبته وصدقته وعتقه باطل ولو أجاز المالك وبيع وقف
المشاع ان كان ما يقبل القسم ويجبر الواقف عليه ان أراد الشريك واستشكل بان لقسمه
بيع وبيع الوقف لا يجوز وأجيب بان الواقف للماعلم ان لشريكه البيع فكأنه أذن له فيه
وان كان مما لا يقبل القسم فهل يصح أم لا قولان مرجحان وعلى القول بالصحة يجبر الواقف على
البيع ان أراد الشريك ويجعل الثمن في مثله وهل يجبر أم لا قولان وأشار المؤلف بقوله
(وان باجرة) الى صحة وقف المنفعة لمن لا يملك الذات أي وان كان الملك باجرة وأسند الملك للذات
ملك منافعتها أو أن قوله مملوك أعم من كونه ذاتا أو منفعة وهذا ما لم تكن منفعة حبس لتعلق
الحبس بها او ما تعلق الحبس به لا يحبس كالتوات وأيضا هي لا تدخل في قوله مملوك اذا مراد

مملوك

حوادث موقوفة عليه واحتاج المسجد التكميل

أو هجارة ويكون الدكان يكرى مثلا الشهر بثلاثين نصف أو لا يكون هناك ربع يكمل به المسجد أو يعمر به فيعمر الناظر الى
المساكن في الحوائط فيأخذ منه قدر من المال يعمر به المسجد ويجعل عليه خمسة عشر مثلا في كل شهر والحاصل أن منفعة
الخانات المذكورة شركة بين صاحب الخلو والوقف بحسب ما يتفق عليه صاحب الخلو والناظر على وجه المصلحة كما يؤخذ
مما أفق به الناصر كما أفاده عجم الثالثة أن تكون أرضا محبسة فيسنة أجزها من الناظر ويبني فيها دارا مثلا على أن عليه في كل
شهر لجهة الوقف ثلاثين نصف فضة ويمكن الدار تسمى بسنتين نصف فضة مثلا فالمنفعة التي تقابل الثلاثين الأخرى يقال
لها خلو واذ الشئ ترك في البناء المذكور جماعة وأراد بعضهم بيع حصته في البناء فليشركه الاخذ بالشفعة واذا حصل خلل
في البناء في صورتين الاولتين الاصلاح على الناظر وصاحب الخلو على قدر ما يسلك وفي الاخيرة على صاحبه الخلو وحده
واعلم ان الخلو من ملك المنفعة لا من ملك الانتفاع اذ ملك الانتفاع ينتفع بنفسه فقط ولا يؤجر ولا يوهب ولا يبيع وملك المنفعة
له تلك الثلاثة مع انتفاعه بنفسه والفرق بينهما ان مالك الانتفاع يقصد ذاته مع وصفه كاما وخطيب ومدرس ووقف عليه
بالوصف المذكور بخلاف مالك المنفعة فاعما يقصد به الانتفاع بالذات أي منتفع كاستعير لم يمنع من اعارته ثم ان ملك الانتفاع

وأراد أن ينفع به غيره فإنه يسقط حقه منه ويأخذ هذه الغبة على أنه من أهله حيث كان من أهله والخلو من ملك المنفعة فذلك يورث وليس للناظر أن يخرجها عنه وإن كانت الاجارة مشاهرة والاجارة لغية فذلك قال عجم وعلم أن العرف عندنا يصير أن الاحكار مسخرة للابدوان عين في وقت الاجارة مدة فهم لا يقصدون خصوص تلك المدة والعرف عندنا كالشرط في احتكار أرض مدة ومضت فله أن يبقى وليس للتمولي أمر الوقف أخرجه نعم إن حصل ما يدل على القصد على زمن الاجارة لا على الابد فإنه يعمل بذلك نحو ان مدة الاحتكار كذا وكذا اهـ ^{في تنبيهه} قد تقدم ان الخلو اسم للمنفعة التي جعل في مقابلتها الدراهم والحاصل ان وقف الآخر متفق عليه بين عجم وغيره كما أفاد بعض شيوخنا ومخالفة عجم لغيره انما هي في وقف المنفعة والحق مع غيره والحاصل ان المحقق أن تلك المنفعة بهما موقوف وبهذه الأغية موقوف وهو المسمى بالخلو فيتعلى به الوقف أما ان كان لذي خلو في وقف المسجد فإنه يمنع من وقفه على كنيسة مثلاً قطعاً بالعقل والنقل ٨٥ (قوله ولو حيواناً ورقيقاً) رده على

من منع وقفهما (قوله كما قاله ابن القاسم) وقوله بقول بالمنع (قوله بشرط أن لا يقصد الخ) صادق بان يقصد بوقف هذا العبد من زيد الرفق بهم لو فور صبره على خدمتهم أولاً قصده الاجماد القربة فان لم يعلم قصده صح كافي عب وقوله يكون بوقفه أي ان قصده الضرر اذا وجب لا يكون الا بوقفه على المرضي وقوله ونحوها كما وجرة (قوله فاحد التردد ينقول بالجواز) أي والتردد الثاني عدم الجواز المحتمل للنفع والكراهة كما قاله عجم ثم أقول والمنع قد يجامعه الصحة وان كان الاصل فيه البطلان ولكن المناسب لقوله هل يصح وقفه أن يقول فاحد التردد ينقول بالصحة والثاني بعدمها وقوله وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز

بملوك لم يتعاقبه حق لغيره (ص) ولو حيواناً ورقيقاً (ش) هذا ما بالغه في المملوك الذي وقفه يصح ويلزم أي ولو كان المملوك حيواناً ناطقاً أو صامتاً وعطف الرقيق على حيوان من عطف الخاص على العام فلذا عطفه بالاولا بالاولا وبلا بأس بوقف الثياب كما قاله ابن القاسم (ص) كعبد على مرضى لم يقصد ضرره (ش) يعني أنه يصح وقف العبد المملوك لخدمة المريض بشرط أن لا يقصد سيده الضرر له بوقفه عليهم أما ان قصد ذلك فإنه لا يصح وقفه فقصد الضرر يكون بوقفه على المرضي لا بإحرامه العتق لأن هذا لا يختص بكون الوقف على المرضي ومثل العبد الأمة ولا يطؤها لأن الأمة المملوكة المنافع للغة لا يجوز وطؤها السيدها كالاستعارة والمرهونة ونحوهما (ص) وفي وقف كطعام تردد (ش) يعني ان المثل كان طعاماً أو نقداً هل يصح وقفه أم لا فيه تردد فاحد التردد ينقول بالجواز كالخطة ونحوها اذا وقف للسلف لأنها تطول أقامته أو نزل رديله ما انتفع به بمنزلة دوام العين وهذا في المدونة وقال ابن الحاجب وابن شاس لا يجوز وقف ذلك لأن منفعته في استهلاكه والوقف انما ينتفع به مع بقاء عينه ومحل التردد انه وقف لينتفع به ويرد بده وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه فهو باطل باتفاق ثم ان المذهب جواز وقف ما لا يعرف بعينه كالطعام والدنانير والدراهم كما يفيد كلام الشامل فإنه بعد ما حكى القول بالجواز حكى القول بالكراهة بقبول القول بالمنع أضعف الاقوال ويدل للصحة قول المؤلف في باب الزكاة وزكيت عين وقف للسلف (ص) على أهل التملك (ش) يشير بهذا الى أن الموقوف عليه يشترط فيه أن يكون أهلاً للتملك حكماً كالسجدة أو حساً كالأدنى ولذا قال ابن عرفة المحبس عليه ما جاز صرف منفعة الحبس له أو فيه اهـ فقوله على أهل التملك هو الموقوف عليه وهو الموصوف بالتملك والواقف يتصف بالتملك ويوجد في بعض النسخ كذلك وهي صحيحة بتقدير أي على أهل التملك له وكلام المؤلف يشمل الموجود والمعدوم كالاعتقاب ويشمل العاقل وغيره والمسلم والكافر فقوله (كن سيولاً) مثال لقوله على أهل أي ولو في ثاني حال اذ لم يقيد ذلك بحال الوقفية لكن الوقف غير لازم قبل الولادة فان ولد لأم لان

ذلك المتبادر منه الحرمة وان احتمل الكراهة وقوله وأما على أنه ينتفع به مع بقاء عينه الخ أي بان وقف لترتيب الحيوانية وقوله ثم ان المذهب أي المعتقد وقوله والقول بالمنع أضعف الاقوال هذا ما يقوى أن يقال ان الطرف الثاني من التردد الكراهة وقوله ويدل للصحة اعترض بانه يمكن أن لا يدل لا احتمال أن يكون قوله وزكيت أي بناء على القول بصحة وقفها والبرهان وعدمه أمر آخر اهـ لكن أقول الظاهر منه الصحة ثم ما قاله الشارح عن ابن شاس مخالفة لما في الشيخ أحد فانه نقل عن ابن شاس ان الوقف غير صحيح ونقل عن البيهقي الكراهة فالاو ذلك مستلزم للصحة فالتردد في الصحة وعدمها واقصر الشيخ أحد المذكور وتبعه عب على أن التردد في غير الدنانير والدراهم بل في الطعام وما لا يعرف بعينه اذا غيب عليه وأما الدنانير والدراهم فيجوز وقفها للسلف قطعا واذا علمت ذلك فالحق ان التردد في السلف والمعتقد الصحة كما أفاده شارحنا (قوله منفعة الحبس له) وهو الادنى وقوله أو فيه أي وهو المسجد أو القنطرة (قوله لكن الوقف غير لازم قبل الولادة الخ) هكذا قال اللقاني أي وليس المراد أنه يرجع في وقتيته بل

المراد أنه لا يتحقق وقفه بل هو موقوف فإن ولد له لم يولد له بطل والحاصل أن الغلة توقف إلى أن يوجد ما لم يأس منه فلا توقف ويرد الغلة والوقف للمالك هذا كله ما لم يحصل مانع قبل الولادة وأما أن حصل مانع كونه بطل قاله عجم (قوله لأن الوقف عليه) يأتي أن الوقف من التبرعات لا من الصدقات (قوله وكلاهما لا بد الخ) لا يخفى أنه على هذا تكون الطاعة والعبادة شيئاً واحداً للشيخ الاسلام فقد قيل آخر وهو أن الطاعة امتثال الأمر وان لم توجد نية ولا عرف الممثل له والعبادة ما توقف على نية وعرف المعبود والقربة ما عرف المتقرب إليه وان لم توجد نية فتتفرد الطاعة في النظر المؤدى لمعرفة الله وتنفرد القربة في أداء دين وغسل نجاسة كذا في عب لا يمكن لا يخفى أنه كيف يطاع أي يمتثل من لم يعرف إلا أن يقال المنفى المعرفة التي هي الجزم بالحق بالدليل فلا ينافي أن الجزم بالحق ٨٦ الخالي عن الدليل حائل فيحصل به الامتثال (قوله كيف وهو من باب الصدقة)

لا يخفى أن هذا مناف لما قبله والصواب الأول وهو أن الوقف من باب التبرعات لا من باب الصدقات كما نص عليه في التوضيح وارتضاه بعض شيوخنا وبعض المحققين بتوجيهه قال ابن شاس يجوز الوقف على الذي وقبله ابن عبد السلام وقال ابن عرفة ولا أعرف فيها نصاً ولا ظهوراً حريماً على حكم الوصية أي والمنقول عن ابن القاسم كراهة الوصية لليهودي والنصراني وقال تمت ولا أرى به بأساً ان كان على جهة الصلة لرحم كآبيه وأخيه وأراه حسناً وأما لغير هذا فلا يتم انتهى والحاصل أن الوقف على أغنياءهم وليس هناك صلة ربحية فهو مكروه وأما على فقراءهم أو على رحم وان كان غنياً لم ينز (قوله لفساد المعنى) أقول المعنى صحيح ويحجب بانه أراد بالفساد عدم المناسبة لانه لا يناسب أن يكون مما قبل المبالغة (قوله لكان أظهر الخ) لان ما قاله المصنف ليس بظاهر في بيان المراد لان المتبادر من قوله يشترط أن يكون معطوفاً على يظهر (قوله بعد صرفه في مصرفه) أي صرف جميعه كما هو المتبادر منه ولو منفرقا حتى ثم فان ذلك لا يضر في الحوز وأما صرف بعضه في مصرفه فانه يصح فيه الوقف وان قل وما لا يصرفه لا يصح فيه الوقف اذا كان النصف ففوق وأما اذا كان دون ذلك فانه يكون تبعاً لما صرف في مصرفه والحاصل أن الأقل تبع للأكثر الذي صرف في مصرفه لا عكسه (قوله حيز الكتاب عنه) الأولى وصرف في مصرفه (قوله ينتفع به بغيره) قال محشي تمت ليس موضوع المسئلة أنه حيز عنه ثم عاد إليه لانه لا يتفادى ولا يبطل تصويره بانه حيزه وأبقاه تحت يده وهو المتولى لامره فيخبره في مصرفه ثم يرد الحوزة قال في المدونة ومن حبس في صحته ما لا غلة له مثل السلاح والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا أخرجه حتى مات فهي ميراث وان كان يخرجها في وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله لانه خرج في وجهه وان أخرج بعضه فلا يخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه وأما ماله غلة

لا يناسب أن يكون مما قبل المبالغة (قوله لكان أظهر الخ) لان ما قاله المصنف ليس بظاهر في بيان المراد لان المتبادر من قوله يشترط أن يكون معطوفاً على يظهر (قوله بعد صرفه في مصرفه) أي صرف جميعه كما هو المتبادر منه ولو منفرقا حتى ثم فان ذلك لا يضر في الحوز وأما صرف بعضه في مصرفه فانه يصح فيه الوقف وان قل وما لا يصرفه لا يصح فيه الوقف اذا كان النصف ففوق وأما اذا كان دون ذلك فانه يكون تبعاً لما صرف في مصرفه والحاصل أن الأقل تبع للأكثر الذي صرف في مصرفه لا عكسه (قوله حيز الكتاب عنه) الأولى وصرف في مصرفه (قوله ينتفع به بغيره) قال محشي تمت ليس موضوع المسئلة أنه حيز عنه ثم عاد إليه لانه لا يتفادى ولا يبطل تصويره بانه حيزه وأبقاه تحت يده وهو المتولى لامره فيخبره في مصرفه ثم يرد الحوزة قال في المدونة ومن حبس في صحته ما لا غلة له مثل السلاح والخيل وشبه ذلك فلم ينفذها ولا أخرجه حتى مات فهي ميراث وان كان يخرجها في وجهه ويرجع اليه فهو نافذ من رأس ماله لانه خرج في وجهه وان أخرج بعضه فلا يخرج فهو نافذ وما لم يخرج فهو ميراث اه وأما ماله غلة

فما أخرج فهو نافذ ولم يخرج فهو ميراث اهـ (قوله ولم يخرج به من يده قبل موته) في العبارة سقط أسقطه الشارح وأصل العبارة بعد قوله ولم يخرج به من يده ما نصه حتى مات لم يخرج ذلك لان هذا غير وصية الا أن يخرج ذلك من يده قبل موته أو يوصي بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه (قوله وأكل الحشيشة وما أشبه ذلك) لا يخفى ان أكل الحشيشة يكره لا يحرم فاعل ذلك مشهور مبنى على ضعف وهو الحرمة وفي شرح شب ومفهوم على معصية عدم البطلان على مكروه وهو كذلك ان اختلف في كراهته أي وعدم كراهته وأما ان اتفق على كراهته فبطل الوقف وقيل يجعل في جهة قريبة من الجهة التي وقف عليها تردد لبعض المناخرين وجزء بعض الشيوخ في هذا بالصحة وما ذكره المصنف ظاهر حيث كان المحبس عليه جميعه معصية وأما ان كان بعضه معصية وبعضه غير معصية ووقع الوقف عليهم امعاً فظاهر ما يأتي من قوله أو على نفسه ولو بشرى أنه اذا حيز ما لم يكن على المعصية صح الوقف على ما كلفه على مسجد وعلى الكنيسة ذلك كل في مرتبة ٨٧ فانه بطل في المعصية ويصح في غيرها كالوقف على الكعبة ثم على

قد دذ كره في المدونة أيضاً ونصها قال مالك ما حبس في حكمة أو تصدق به على المساكين من حائط أو دار أو شيء له غلة فكان يكرهه ويفرق غلته كل عام على المساكين ولم يخرج به من يده قبل موته أو أوصى بانفاذه في مرضه لغير وارث فينفذ من ثلثه فقوله أو ككتاب الخ معطوف على لم تظهر قرينة بعد حذف كان واسمها أي أو كان الموقوف ككتاب عمالة الغلة (ص) وبطل على معصية (ش) يعني ان الوقف على المعصية باطل لمن وقف على شربة الخمر أو كالة الحشيش وما أشبه ذلك قال الباجي لو حبس مسلم على كنيسة فالأظهر عندي رده لانها معصية كمالو صرفها الى أهل السفة اهـ والمتبادر من الحكم بطلان الوقف في هذه المسائل أنه يصير مالا من أموال الواقف يملكه ويرثه لانه يرجع مراجع الاحباس لا قرب فقراء عصابة الحبس والى امرأة لو كانت رجلاً لعصبت ويدخل في الوقف على المعصية وقف الكافر على الكنيسة سواء كان على عبادها أو مرضتها لانهم مخاطبون بفروع الشريعة على المذهب والذي في السماع ان وقفهم على كنائسهم باطل وما نقله الزرقاني عن الناصر للقاتي هو مذكور في حاشيته على التوضيح كما قال لكن قال عياض في شرح مسلم ان للحاكم أن لا ينفذ وقفهم سواء أشبه بدوا على ذلك أم لا بان من تحت أيديهم أم لا ولهم الرجوع فيه اذا أسلموا وهذا بخلاف العتق اذا بان المعتق عنه ثم أسلموا لارجوع لهم ذكره عندنا في قبور الكفار حين نبشها عليه الصلاة والسلام حين بنى مسجده في ارجع (ص) وحرى وكافر لاكم مسجد (ش) يعني ان الوقف على الحربي باطل وكذلك الصدقة والوصية له باطلة عكس الذي لان ذلك اعانة له على حربه والمراد بالحربي من كان بدار الحرب كان متصدياً للحرب أم لا وكذلك بطل وقف الكافر على مسجد من مساجد المسلمين أو على رباط أو قرية من القرب الدينية ولذلك رد مالك ديناراً لنصرانية علمها حيث بعثت به الى الكعبة ابن عرفة لا يصح الحبس من كافر في قرية دينية ولو كان في منفعة عامة دينية كبناء القنطرة في رده نظراً ولا يظهر ان لم يحتج اليه رد فقوله وكافر بالجر عطف على معمول المصدر الواقع مضافاً اليه تقديره وبطل وقفه على معصية أو كافر فهو

أولاده (قوله والذي في السماع أن وقفهم على كنائسهم باطل) ظاهره سواء كان على عبادها أو مرضتها أو وافق ما قبله وقوله وما نقله الزرقاني عبارة الشيخ أحمد قوله على معصية من المعصية وقف الكافر على عباد الكنيسة أماعلى مرضتها والجرحى والمرضى فالوقف صحيح معمول به اذا أريد الاستيفاء به وصرفه عنه في ذلك ونوزع في ذلك وترافعوا الى الحاكم مع تراضيهم بحكمنا فان للحاكم أن يحكم بينهم بحكم الاسلام مع مضاء الحبس وعدم بيعه هذا حاصل ما عند ابن رشد ثم نقله ابن عرفة عنه في باب الظهار قاله شيخنا اللقاني في حواشيه على التوضيح (قوله ان للحاكم أن لا ينفذ وقفهم) ظاهره الصحة وأنه لا فرق بين أن يكون

على العباد أو على مرضتها هكذا ذكر اللقاني كلام عياض في شرح مسلم فقط ظهر من ذلك أن الأقوال الثلاثة البطلان مطابقة والصحة مطلقة والتفصيل بين أن يكون على العباد فهو باطل وان كان على المزمة أو الجرحى أو المرضى فصحيح معمول به وهذا التفصيل هو حاصل ما عند ابن رشد كما نقله ابن عرفة عنه في باب الجهاد قاله الناصر اللقاني في حاشيته على التوضيح الا ان اللقاني جعله ضعيفاً ثم ما قلناه في معنى كلام عياض بناسبه السماع المتقدم الا أنه ربما قال ان كلام عياض المذكور في وقف الكافر على القرب الدينية كوقفه على مسجد مثلاً لا على كنيسة ونحوها (قوله ولهم الرجوع فيه اذا أسلموا الخ) كذا في شب ولك (قوله أو على رباط الخ) أي فالكاف في قول المصنف لاكم مسجد أدخات ما ذكر من الرباط وغيره وكذا يبطل بناؤه مسجد اقيم يظهر (قوله بعثت به الى الكعبة) أي ليس صرف في طمها مثلاً فيدل على ان ذلك قرية دينية (قوله ففي رده نظراً) أي تردد الخ وعبارة المصنف تقتضي الصحة ولذا قال بعض الشراح وأما القرب الدينية كبناء قنطرة ونسييل ماء ونحوها فصحيح

(قوله وتخرج منه) أي أصلا ولو تأبعت وأما لو شرط أن من تزوجت سقط حقها مادامت في عصمة الزوج وإن تأبعت رجعا لها حظها فإنه لا يكون الوقف باطلاً وإنما بطل الوقف على البنات لقول مالك أنه من عمل الجاهلية أي يشبه عملهم لأن الوقف خاص بالاسلام لأن الجاهلية كانوا إذا حضروا أحدهم الموت وورثوا الذي كور دون البنات فصار فيه حرمان البنات دون الذكور فالوقف على الذكور دون البنات يشبه عمل الجاهلية (قوله دون بنات بنيه) أي ودون بنات بناته وكذا في بعض بنيه دون بعض بناته وفي أخوته دون أخواته أو على بنى شخص دون بنات ذلك الشخص فيما يظهر كذا في بعض الشراح ويستفاد منه أن وقفه على بعض بنيه دون بناته حكمه حكم الوقف على جميع بنيه دون بناته بل ربما كان كالمصنف يحتمل هذه الصورة فيقال على بنيه أي جنس بنيه دون بناته جميعا وبعد هذا كله فالاشهر عن مالك كراهة ذلك ومضيه إذا وقع وبذلك صرح الجزيري في وثائقه وصرح الشيخ أبو الحسن بأن الكراهة في المدونة على التزويج وعليه العمل فإقاله المصنف خلاف المدونة وخلاف ما جرى به العمل فهو ضعيف (قوله حيث لم يكن جائرا أو جاهلا) أي حيث لم يتصف بالجور في أحكامه أو الجهل في أحكامه أي في غير هذه المسئلة (قوله إذا حكم بقول ولو شاذ الخ) ٨٨ أي وإن كان لا يجوز الحكم به هكذا قال الشيخ سالم في تقريره ونقله عنه

الفيثي والذي قاله عجم في فتاويه في باب الشفعة وإذا حكم الحاكم بالقول الضعيف فلا ينقض حكمه ما لم يشتهر ضعفه كالحكم بشفعة الجار ومحل مضي حكمه بالقول الضعيف حيث لم يول على الحكم بغير الضعيف كما هو الواقع في قضاء مصر اهـ وكلام عجم ظاهر (قوله ما عدا المسائل المستثناة) وهي ما خالف قاطعا أو جلي قياسا إلى آخر ما سيأتي (قوله والمسئلة الخ) ومسئلة المصنف فيها سبعة أقوال أولها ما مشى عليه المصنف

معطوف على الضمير المضاف إليه وقف ولا يصح عطفه على معصية لأن الكافر هنا واقف لا موقوف عليه (ص) أو على بنيه دون بناته (ش) أي وكذلك يبطل الوقف إذا وقفه على بنيه الذي كور دون بناته البنات فلو وقفه على بناته دون بنيه صح فلو وقفه على الجميع وشرط أن من تزوجت من البنات لاحق لها في الوقف وتخرج منه فإنه يكون باطلاً أيضا وكلام المؤلف في بنيه وبناته أصابه فيصح وقفه على بنى بنيه دون بنات بنيه وأما هبة الرجل لبعض ولده ماله كله أو جزءه فمكروه ويكره أيضا أن يعطى ماله كله لأولاده ويقسمه بينهم بالسوية إن كانوا ذكورا وإناثا وإن قسمه بينهم على قدر موارثهم فذلك جائز ومحل بطلان لوقف على الذي كور دون البنات على ما مشى عليه المؤلف ما لم يحكم بصحته كما هو ولو مالكا حيث لم يكن جائرا أو جاهلا لأن الحاكم إذا حكم بقول ولو شاذ لا ينقض ما عدا المسائل المستثناة والمسئلة فيها سبعة أقوال (ص) أو أعاد السكنى مسكنة قبل عام (ش) يعني أن من حبس دار سكناء أو غيره مما له غلبة على محبوره أو غيره وحيزت عنه ثم إن الواقف عاد سكناء بعد ذلك فإن كان عوده لها قبل مضي عام فإن ذلك لا يبطل الحبس لأنه المدة التي يقع بها الاشتراء هذا بخلاف لاف الرهن إذا عاد الراهن فإنه يبطل ولو طال حيازة المرتهن له لقوله تعالى فهران مقبوضة وهذا بخلاف الكتاب ونحوه مما لا غلبة له فإنه لا يبطل الوقف بعوده له حيث صرف في مصارفه ولو أقل من عام كما مر فقوله أو أعاد الخ معطوف على شرط مقدرا أي أن وقع على معصية أو أعاد أي وحصل مانع قبل أن يحاز ثانياً أو الالم يبطل ويحاز وإن عاد بعد عام

من البطلان فهو حرام قطعا الثاني الكراهة

وحصل

مع العصمة والكراهة تنزيها الذاتي لفرق بين أن يحاز عنه ذلك فبعضى على ما حبسه عليه أولا يحاز فيرده على البنين دون البنات الرابع ما رواه عيسى عن ابن القاسم أنه كره ذلك فإن كان الحبس حيا في نفسه ويجعله مسجلا أي مطلقا للذكور والبنات وإن مات لم يفسخ وأنكر هذه الرواية بصحون الخامس أنه يفسخ الحبس ويجعل مسجدا إذا لم يأت من حبس عليه ثم فإن أبو الميجز فسخته ويقر على ما حبس وإن كان حيا إلا أن يرضوا برده وهم كبار السادس يجوز أن يحبس على الذكور دون البنات وبالعكس وإن يساوى فيه بين الذكور والبنات وجائز أن تقطع البنات بعد التزويج وشرطه مضي على ما شرطه ومثله لا ينفع والباجي والخلاف في المسئلة مبنى على الخلاف فيمن وهب بعض بنيه دون بعض السابع ما قاله في البيان من أن هذه المسئلة عند مالك أشد كراهة من هبة الرجل بعض ولده دون بعض أذ لم يختلف قوله في الهبة أنها نافذة وإن كانت مكروهة وتخرج للخمي الأقوال فيما إذا تصدق على بعض دون بعض (قوله أو غيرها) أي فلا مفهوم لقول المصنف يسكنه بل ولا مفهوم لقوله سكنى إذا انتفاع بها أو غيرها كذلك (قوله فانه لا يبطل الوقف بعوده الخ) ظاهره لا انتفاع وليس كذلك لما تقدم والحاصل أن الذي أفاده محشى تب أنه حيث عاد للانتفاع لافرق بين مسئلة الكتاب والغلبة في البطلان لانه لا بد من حوزة للمحور

(قوله وعلى محجوره بطل) وهو الصغير والسفيه وقوله وما مر الخ هذا الكلام مع ما قبله يفيد ان محل الخلاف في غير المسئلة
المستثناة بقوله المحجوره وانما محل وفاق بين أصحاب القواين في الصحة فيكون محل الخلاف اذا عادت للرافق مع ان المسئلة
المستثناة هي محل الخلاف وانما متى رجعت بارفاق يبطل اتفاقا وعبرة عب ومفهوم قبل عام أنه لو عاد له بعد عام وسكنه
لا يبطل الحبس لان العام هو المدة التي يقع بها الاشهاد وان كان على محجوره على أحد مشهورين ان عاد له بكره وأشهد فان عاد
له بعد عام بارفاق يبطل اتفاقا فتخلص أنه يبطل ان عاد لا تنفعه لما وقفه قبل عام مطلقا لبعده الاعلى محجوره فقيه خلاف ان عاد
له بكره وأشهد على ذلك فان عاد له بارفاق يبطل اتفاقا (قوله ان كان على محجوره) ٨٩ وقد وجدت النروط الثلاثة من

وحصل مانع فان كان الوقف على غير محجوره لم يبطل لانه حاز حيازة تامة وعلى محجوره بطل
الافى المسئلة الاتية وهي قوله المحجوره اذا شهد وصرف الغلة ولم تكن دارسكاه ففهوم
قبل عام فيه تفصيل وما مر من أنه اذا كان على محجوره يبطل هو أحد مقولين والاخر أنه
لا يبطل قال المتيطي وهو المشهور وقال ابن الموازن كان المحبس عليه صغيرا بطات وادعى ابن
ناجي ان مقابله شذوفي دعواه انه شاذنظر (ص) أو جهل سبقة لدين ان كان على محجوره
(ش) يعني ان من عليه دين ووقف وقفه على محجوره ولا يدري هل الدين قبل الوقف أو هو قبل
الدين فان الوقف يكون باطلا ويباع في الدين تقديم الواجب على التسريح بقوله ان كان على
محجوره قيد في هذه المسئلة فقط كما في التوضيح وانما يبطل في هذه والحال ما ذكر لضعف
حوزهم لانهم يقولون قد حزننا بحوزنا بيننا كما في الرواية ولهذا لو حاز الوقف للمحجور عليه أجنبي
باذن الاب في صحته لصح الوقف كالولد الكبير والاجنبي اذا حاز لا نفسه - ما الحبس في صحه
الاب قاله في المتطية وغيره فالصغير في سبقة للوقف كما ذكره ابن غازي وينبغي أن يكون
الحكم كذلك اذا وقع الوقف سابقا على الدين وجهل تقدم الحيازة على الدين وربما يفيد
ما ذكره الطخيني عند قوله ولا يشترط التنجيز (ص) أو على نفسه ولو بشر بك (ش) يعني ان
الحبس على النفس باطل لانه قد حزر على نفسه وعلى ورثته بعد موته وكذلك يكون الوقف كالم
باطلا اذا وقف على نفسه وعلى غيره ولم يحزر عنه قبل موته أما ان حيز عنه قبل موته فانما
يبطل ما يخص الوقف فقط ويصح ما يخص الشريك ويصح في حوز حصص الشريك
في صحه وقفها حيث تعينت كان يقف دارين على نفسه وعلى شخص على أن له أحدهما
معينة والاخر الاخرى فكلام المؤلف في بطلان الوقف بالنسبة للمعينة الموقوفة على نفسه
وسكت عن الحصص التي للشريك فتجربى على مسائل الباب فان حصلت حيازة قبل المانع صح
والادلا وقولهم ان الصفقة اذا جمعت حلالا وحراما تنسخ كلها خاص بالمعاوضة المالية بالبيع
والشراء ولو وقف على نفسه ثم على عقبه فانه يرجع بعد موته بحسب الورثة (ص) أو على ان
النظر له (ش) يعني ان من وقف وقفه على غيره وشترط أن انظر له فان الوقف يكون باطلا لان
فيه تعجيرا أي وحصل مانع للوقف والاصح الوقف (ص) أو لم يحزره كبير وقف عليه ولو سقها
(ش) عطف على الشرط الواقع بعد الفعل المتعلق به قوله على معصية والتقدير وبطل ان وقف
على معصية وبطل ان لم يحزره كبير ويصح عطفه بالمعنى على معصية أي وبطل على معصية أو

الاشهاد وصرف الغلة وكونها
غير دارسكاه وانما محل
المصنف على هذا لانه اذا احتل
شرط من هذه الثلاثة بطل
ولو علم تقدمه على الدين ومحل
البطلان كما قال المصنف اذا
استمر تحت يد الاب حتى مات
لاب أو ظهر رعايه دين مستغرق
(قوله لانهم يقولون قد حزننا
بحوزنا بيننا) أي فالحائز له أبونا
نحوزنا ضيفا لان حوز الاب
لنا (قوله كالولد الكبير) أي
الرشيدي ومقتضى كلامهم كما
أفاده بعض الشراح أنه لو حاز
الصغير لنفسه أو حاز السفيه
لنفسه ان حيازته لا تعتبر وسيأتي
للمصنف ان حيازة السفيه تعتبر
وكذا حيازة الصغير على المعتمد
والظاهر ان حوزها هنا
استتلا لا يكتب في بذلك لانه يقال
وأي فرق بين هذه المسئلة
والاتية (قوله وينبغي الخ)
ليس الحكم كذلك (قوله حيث
تعينت) أي فان لم تعين فلا بد
من حوز الجميع كما قاله عجم (قوله
فانه يرجع بعد موته) أي مع

١٢ خرشي خامس الحيازة قبل موته كذا أفاده بعض شيوخنا ولو كان يمنع من التصرف فيه بمنزلة حيوان وقف نسله
وأبقى الامهات على ملكه والحاصل ان الوقف على النفس باطل وعلى غيره يصح تقديم الوقف على النفس أو تاخر أو توسط كأن قال
وقف على نفسي ثم عقي أو وقف على زبد ثم على نفسي ثم على عمر وفا لا أول به لانه منقطع الاول والثاني منقطع الاخر والثالث
منقطع الوسط وكذا يكون منقطع الطرفين كالوقف على نفسه ثم على أولاده ثم على ميت لا ينتفع بالوقف والحاصل أن الظاهر
من مذهبنا أنه يبطل فيما لا يجوز الوقف عليه ويصح فيما يصح عليه ولا يضر الانقطاع وقال الشافعي لا يصح منقطع الانتهاء
والانتهاء أو الابتداء فقط وقال أبو حنيفة يبطل منقطع الانتهاء وقال أجد يبطل منقطع الابتداء والوسط

(قوله ولم يجزه قبل موت الواقف أو قبل فلسه الخ) أي حيث لم يطلع على الوقف إلا بعد حصول المانع وأما لو اطلع عليه قبل حصول المرض أو الفلاس أو الموت فإنه يجبر على التحويل والتخليه وإذا أراد الرجوع في الوقفية فليس له ذلك لأن الوقف يلزم بالقول (قوله على المذهب) مقابله ما في وثائق الباجي أنها لا تصح وهذا الخلاف انما هو في الذي له ولي فإن لم يكن له ولي جازت خيازته اتفاقا كما في الشامل (قوله لكنه خلاف الراجح) أي فالراجح أن حوزة معتبر ولو فيما وقفه وإليه عليه وانظر إذا لم يميز وحاز كذا في عب وليكن في ميارة التقييد ٩٠ بحوزة الصغير والسفيه مكروه ابتداء (قوله أولم يخل الخ) أي ولا يحتاج

مع التخليه إلى صيغة فهو يقيد قوله بحسب (قوله وموته) يدخل فيه فقده وأما أسرته فليس ما ذاع وقوله ومريضه دخل فيه الجنون (قوله والمراد بالفلاس الاحاطة) أي فالمراد بالفلاس هنا ما يشمل الاخص والاعم الشامل لاحاطة الدين وان كان كلام المصنف يوهم ان الفلاس بمعنى احاطة الدين لا تبطله وليس كذلك بل هي مبطله والمراد بالاخص حكم الحاكم بخلع مال المدين لغرمائه والاعم قيام الغرماء والاحاطة ليست واحدة منها ما لكتها هنا تشاركهما (قوله عدم التمام) لاحقيقته وقوله لحق الغرماء الخ أي فان أجاز وء مضى (قوله راجع للجميع) أي يتنازع فيه الفعلان يحمّل ويجز وكلام المصنف فيما إذا حصل التحبّيس في الصحة فإذا حصل في المرض فإنه يخرج من الذات ان كان غير وارث (قوله هذا مستثنى من الحوزة الحسي) أي انه لما ذكر أولان الوقف على مـين لا بد من حوزة قبل حصول المانع للواقف والابطال الوقف استثنى منه هذه (قوله ان يشهد الواقف على الحبس) أي يشهد الواقف على الحبس صرّها على المحجور قاله تـت وليس المراد انه أشهد انه يحوز للمحجور (قوله ولا بد من معاينة البينة لذلك الاشهاد) هذا الكلام غير صواب لان المراد هنا الاشهاد على التحبّيس بأن يقول أشهدكم اني حبست كذا على ولدي فلا معنى لما ذكره هنا وانما هو في الحوزة الحسي قال ابن شاس يشترط في الشهادة بالحوزة ان يكون على معاينة ولا يكفي الشهادة على الاقرار بالحوزة أي فهذا الكلام انما هو في الوقف على أجنبي

والابطال الوقف استثنى منه هذه (قوله ان يشهد الواقف على الحبس) أي يشهد الواقف على الحبس صرّها على المحجور قاله تـت وليس المراد انه أشهد انه يحوز للمحجور (قوله ولا بد من معاينة البينة لذلك الاشهاد) هذا الكلام غير صواب لان المراد هنا الاشهاد على التحبّيس بأن يقول أشهدكم اني حبست كذا على ولدي فلا معنى لما ذكره هنا وانما هو في الحوزة الحسي قال ابن شاس يشترط في الشهادة بالحوزة ان يكون على معاينة ولا يكفي الشهادة على الاقرار بالحوزة أي فهذا الكلام انما هو في الوقف على أجنبي

(قوله أي كلها وأجلها) قال اللقاني وصرف الغلبة له أي كلها وأجلها قياسا على الهبة أما إذا لم يصرف الغلبة له بالمرة أو لم يصرف له إلا الأقل أو النصف بطل الوقف انتهى إذا علمت ذلك فقول الشارح قياسا على الهبة المشار إليه ليس المراد أنه قياس في الجميع وهذا كلام واضح لأن الذي يتعلق بالسكنى من نصف وغيره متميز بخلاف صرف الغلبة فلا يظهر ذلك فيها وفي عب خلافه وحاصله أنه إذا صرف كل الغلبة أو أجلها للمحجور صح وإذا صرف النصف للمحجور والنصف الثاني له صح في النصف وإذا صرف الجبل لنفسه والأقل للمحجور بطل الجميع ويرد عليه ما قلنا غير أنه تقدم في قوله ككتاب عاد إليه بعد صرفه في مصرفه إن الأقل إنما يتبع إلا كثرة الصحة دون البطلان وهنا يتبع الأقل إلا كثرة البطلان (قوله غير دار سكنى الواقف) ليس المراد خصوص الدار التي كان يسكنها بل المراد في سكناه لها ولو قال ولم يسكنها حتى مات لو في ٩١ بالمراد بلا كسنة ومثل السكنى اللبس

أو الظاهر كما قالوا إن الانتفاع به بر كوب ونحوه إلى أن مات كذلك انتهى ثم بعد كتي هذا رأيت محشئ تب قال مانصه ولا خصوصية لدار السكنى بل كذلك غيرها إذا سكنها بعد أن حبسها أو وثق بالهبة أو دابة ركنها لما تقدم أن ما حبس على المحجور مهم الانتفاع به بطل ولو بعد عام المعتمد ولذا لم يذكر ابن الحاجب الشرط الثالث واقتصر على الأولين (قوله عرض موته) أي المرض الذي يعقبه الموت ولو خفية فإبطال ولو حمله الثالث لأنه كالوصية ولا وصية لو ارث ومحل البطلان فيما يبطل فيه الوقف حيث لم يجزه الوارث غير الموقوف عليه فإن أجازوه فإنه يضي ولذا كان دخول الأم والزوجة فيما لا دل ولا حيث لم يجز إذا أجاز لم يدخل (قوله فيكون الكلام صادقا باستعراق الخ)

صرفها كما يشعر به ما نقله بهرام عن ابن زرقون وقوله وصرف الغلبة أي كلها وأجلها قياسا على الهبة المشار إليها في بابها ودار سكناه إلا أن يسكن أقلها أو يكرى له الأكثر وإن سكن النصف بطل فقط أو لا أكثر بطل الجميع الشرط الثالث أن يكون الموقوف غير دار سكنى الواقف وأما دار سكناه فإنه لا يصح وقفها على محجوره إلا بعد مشاهدة البيئة لها فارغة من شواغل المحبس لكن ظهروا أنها إذا كانت دار سكناه يبطل الوقف مطلقا وليس كذلك بل يجري على الهبة كما مر من التفصيل بين أن يسكن الكل أو الجبل أو الأقل وفهم من قوله ولده الصغير أنه لا يجوز لولده الكبير وهو كذلك أن كان رشيدا أو فهم منه أن حيازة الامام حبسته على ولدها غير معتبرة إلا أن تكون وصية وهو كذلك كما في النص انظر المواقف (ص) أو على وارث عرض موته (ش) يعني أن الوقف على الوارث في مرض موت الواقف باطل وسواء جعله الثالث أم لا لأنه وصية وقف على بعض الورثة أو على جميعهم والوصية للوارث باطلة فإن صح الواقف بعد ذلك ثم مات صح الوقف كالموقوف في صحته (ص) إلا معقبًا يخرج من ثلثه فكثيرا للوارث (ش) هذا مستثنى مما قبله وهو عدم صحة وقف المريض على ورثته في مرض موته وهذه المسئلة تعرف عندهم بمسئلة ولدا الأعيان والمعنى أن الشخص إذا وقف في مرض موته على ورثته والثالث يحمله وعقبه بأن قال هو وقف على أولادى وأولاد أولادى وذريتهم وعقبهم فإنه يصح حينئذ ولا يبطل ما ناب أولاد الأعيان اتعاق حق الغيبة بالوقف لأن أولاد الأعيان إذا ماتوا رجع الوقف لأولادهم فإذا صح الوقف على هذا الوجه كان ما بأيدي أولاد الأعيان وقفا لا ملكا وبأخذ ذلك كرمثل حظ الانثيين واليه أشار بقوله فكثيرا للوارث ويدخل في الوقف جميع الورثة وبين ذلك بالمثل فقال كثلثة أولاد الخ فقوله إلا معقبًا بشرط أول ولا فرق على المذهب بين أن يوقف ماله غلبة أم لا وقوله خرج من ثلثه شرط ثان ومن للتعدية فيكون الكلام صادقا باستعراق جميع الثلث أي خرج من الثلث لأزواجه عليه ويصح أن تكون للابنة ولا يصح جعلها للبعيضة لاقتضاءها أنه لو استغرق الثلث لم يحز وليس بمراد وإنما قال كثيرات للإشارة إلى أنه ليس ميراثا حقيقة بل هو كما يراى في كونه للذ كرمثل حظ الانثيين

أي وكأنه قال إلا معقبًا يتعلق خروجه بالثلث وقوله ويصح أن تكون للابنة والمعنى إلا معقبًا بمبتدأ خروجه أي ناشأ خروجه من هذا الثلث أي توجه الخروج لهذا الثلث فيصدق بكلمة وبيعضه (قوله كما يراى في كونه للذ كرمثل حظ الانثيين) أي وللزوجة الثمن في الفرض المذكور وللأم السدس كذلك والحاصل أنه في الفرض المذكور يقسم الوقف ابتداء على سبعة سواء كان أولاد الأعيان ذكورا أو إناثا أو بعضا وبعضا للذ كرمثل حظ الانثيين سواء قال الواقف للذ كرمثل حظ الانثيين أم لا لأن شرطه لا يعتبر فيما لا أولاد الأعيان لأنهم لا يأخذونه على حكم الوقف ومحل كونه كثيرات إذا حبس على أولاده وأولاد أولاده دون الأم والزوجة فإن حبس عليهم ماصع من ذكر فإن الوقف يكون بين الجميع بالسوية لا بحسب الفرائض في الورثة حيث لم يكن من الواقف تفصيل فلا يقال حينئذ فيدخلان فيما لا أولاد

(قوله وقف) قال اللقاني أي أن الذكر والأنثى فيه سواء أن لم يشترط فضلا وهذا هو نكتة قوله وقف حيث لم يقل لولد الولد بالسوية
لأنهم ان يكون بالسوية ولو نص الواقف على التقضي ميل وليس كذلك لأنه يتبع شرطه أن جاز وأما كونه وقفا فلا خصوصية
لما يولد الولد وما يولد الولد والامو (زوجة وقف أيضا وهذا يفهم من قوله كبريات للوارث انتهى) (قوله وهذا قول ابن القاسم)
أي ما ذكر من أن لا ولد الولد إلا أربعة أسهم وان الذي كرم مثل الأنثى طريقة ابن القاسم وهي المشهورة (قوله وهذا إذا كانت
الخ) مقابل ما قاله ابن القاسم وكان المناسب أن يقول بعد قوله وهو المشهور ومقابل ما قاله سحنون ومحمد من أنه لا يقسم سوية
بل على قدر الحاجة فصار الحاصل أن المسئلة ذات قولين الأول وهو المشهور أن الذي كرم مثل الأنثى ولا يراعى اختلاف الحاجة
والثاني لا يقول بالسوية بل يراعى اختلاف الحاجة وهو مذهب سحنون ومحمد هذا مفاد تمت في صنيعة قطعا واعترضه محشي
ت بما حاصله أن المعنى أن ما ذكر ٩٢ من كونه يقسم سبعة أي إذا كانت حاجتهم واحدة والافعلي قدر الحاجة وهو

مذهب سحنون ومحمد وهو
المشهور أي من قول ابن القاسم
ومقابل ما لابن الماجشون
من أن القسم على سبعة مطلقا
والى هذين القولين أشار ابن
عرفه بقوله وفي قسمه بالسوية
مطلقا وأن استوت حالتهم نقل
ابن رشد عن ظاهر سماع عيسى
ابن القاسم مع ابن الماجشون
ومشهور قول ابن القاسم
انتهى ولذا صرح في الشارح
بقوله على المشهور من مذهب
ابن القاسم (أقول) ولكن
مقتضى تقديم ابن عرفه قول
ابن الماجشون يفيد قوته على
المشهور من قول ابن القاسم
ويكون من اطلاق التعبير
بالمشهور مراده المشهور
من قول ابن القاسم لا المشهور
مطلقا ولا يخفى أنه هو المتبادر
من اطلاق المصنف فاذا عرفت
ذلك كله فقول شارحنا هنا

وأما لرقاب فلا يتصرفوا فيه اتصرف الملاك بل هي وقف وترجع مراجع الاوقاف (ص) كثلاثة
أولاد وأربعة أولاد وأولاد وعقبه وترك زوجة وأما في دخلان فيمالا ولاد وأربعة أسباعه لولد
لولد وقف (ش) يعني أنه إذا وقف في مرض موته على أولاد له لصلبه الثلاثة وعلى أربعة من
أولاد أولاده وعقبه بتشديد القاف بأن قال هو وقف على ولدي وعلى أولاد ولدي وعقبهم فان
التعقيب شرط في صحة هذه المسئلة كافي التوضيح ثم مات وخلف السبعة وترك أمورا زوجة
فان الوقف حينئذ يقسم على سبعة أسهم لا ولاد الصلب الثلاثة ثلاثة أسهم هو بأيديهم
كأيراث للذكر مثل حظ الأنثيين وأما كونه وقفا لم يبطل ما ناب أولاد الصلب لتعلق حق
غيرهم به فقد دخل الام والزوجة وغيرهما من الورثة فتأخذ الام سدسها أرنا وتأخذ الزوجة
ثمنه أرنا ثم يقسم الباقي بين الأولاد الثلاثة اثلاثا ولاد والاولاد الأربعة أربعة أسباعه وقف
للكرم مثل حظ الأنثى وهذا قول ابن القاسم وهو المشهور وهذا إذا كانت حاجتهم واحدة والا
فعلى قدر الحاجة - قاله سحنون ومحمد بن الموارز ويصح قراءة وعقبه اسماء ويكون في الكلام
حذف تقديره كـ ثلاثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد وقف عليهم وعلى عقبه ويصح قراءته فعلا
ماضيا أي كـ ثلاثة أولاد وأربعة أولاد وأولاد والحال أنه قد عقبه وأما نكتة نصريح المؤلف
بقوله وترك حيث لم يقل وأم وزوجة المصنف - لذلك أنه لو ذكر ذلك بالجرا لا يقتضي أنه - ما من
الموقوف عليهم وليس كذلك لأنه - ما أعاد خلا فيمالا ولا يصح أن الشرع اقتضى ذلك فان لم
يعقبه بأن قال على أولاد ولدي وأولاد ولدي بطل على الأولاد وصح على أولاد الأولاد وحاصل
المسئلة على طريق الفرضين الموافقة لما ذكره المؤلف ان الموقوف في المرض في الفرض
المذكور بشرطه يقسم ابتداء على سبعة عدداً أولاد الأعيان وأولاد الأولاد ثم تقسم الثلاثة التي
لأولاد الأعيان للذكر مثل حظ الأنثيين وتدخل فيها الام والزوجة فيقسم ذلك من أربعة
وعشرين مخرج السدس نصيب الام من ستة والثمن نصيب الزوجة من ثمانية وهما عددان
متوافقان بالانصاف فتضرب نصف أحدهما في كامل الأخرى بأربعة وعشرين للام سدسها

للكرم مثل حظ الأنثيين إنما هو مذكور في قول ابن القاسم الغير المشهور والمعنى أن ابن القاسم يقول يقسم أربعة
على سبعة مطلقا استوت حالتهم أولاد الذي كرم مثل الأنثى ولعل المعنى أن القسم على سبعة ومساواة الذكر والأنثى أي في أول الامر
فلا ينفذ في أن ما يخص أولاد الأعيان يقع التفاضل فيه للذكر مثل الأنثى كالتبيين والحاصل أن هذا الخلاف الذي ذكره شارحنا
ليس متعلقا بأربعة نصيب أولاد الأولاد كما هو المتبادر بل متعلق باصل القسم على سبعة أولاد الأعيان وأولاد الأولاد فتدبر
ذلك (قوله المصنف لذلك) أي لا ترك (قوله بطل على الأولاد وصح الخ) عبارة لك أوضح وهي فلولم يعقبه بل ذكر أولاده وأولاد أولاده
الموجودين فقط فانه يقسم من الآن ما ناب الأولاد ملك موروث وما ناب أولاد الأولاد وقف ولا ينقض القسم (قوله الموقوف
في المرض) أشار بذلك إلى أن جميع العمل المذكور إنما هو في الموقوف من التركة وفيما يخص أولاد الأعيان وأما ما يخص أولاد
الأولاد فأخذوه على عدد رؤسهم فلا عمل فيه به بذلك وأما ما كان زائدا على القدر الموقوف فلا يقسم هذا القسم بل يقسم ابتداء

على الورثة دون أولاد الأولاد (قوله لو اخدم من الفريقين) لا مفهوم له بل وكذلك للفريقين (قوله على الاصح) مقابلة عدم النقص (قوله مفضوضا على الفرائض) وتدخل فيه زوجة الوافق ان كانت أم الميت ومن كان من ولد الولد الميت أو غيره ممن يرثه قال ابن يونس فيصير بمولد الولد نصيب بمعنى الوقت من أخذه في القسم الاول والثاني ونصيب بمعنى الميراث من أبيه (قوله يؤخذ منه ان الطبقة العليا) الاخذ منها هو من قوله ولكن نصيبه لورثته أي فهذا النصيب ٩٣ الذي وصل لورثته ما جاء لهم الا بقدره

وما دام حيا لم يصل لهم (قوله أي ينتفعون به) أي أولاد لايمان وتدخل معهم الزوجة الام أي لهم من حيث الانتفاع لا من حيث البيع والشراء والحاصل انه اذا مات أولاد الأولاد فان الحبس كله يكون لأولاد الاعيان وللأم والزوجة مقسوما على الميراث وليس فيه تصرف ببيع ونحوه مما لا يتصرف به في غيره من الاحباس (قوله ما بقي من ولد الاعيان أحد) أي فان نصيبها يكون لوارثتها لان من مات عن حق فلوارثته والحاصل انه مادام أحد من أولاد الصاب فان حق من مات من الزوجة والام يكون لوارثته ما فان لم يكن أحد موجودا من ولد الصاب فلا يكون نصيب الميت منهم لوارثته بل ينتقل لأولاد الأولاد (قوله فلولم يكن للام الخ) لا يصح ذلك في الام لان الفرض انه بقي واحد من أولاد الاعيان (قوله لميت المال) أي حيث وجد واحد من أولاد الصاب وأما لو لم يوجد أحد منهم فانما كان بيد الزوجة والام ولو كانا حيين ينتقل

أربعة وللزوجة ثلثا يبقى سبعة عشر لا تنقسم على ثلاثة ولدا لعيان فتضرب عدد رؤسهم في أربعة وعشرين أصل المسئلة ثلثة باثنين وسبعين ثم تقول من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وباقى ثلاثة عدد رؤس أولاد الاعيان فالأم أربعة في ثلاثة باثني عشر وللزوجة ثلاثة في ثلاثة ثمانية يبقى أحد وخمسون لكل واحد من ولد الاعيان سبعة عشر (ص) وانتقض القسم بمحدث ولدهما (س) يعني انه اذا حدث ولدا أو أكثر لواحد من الفريقين فان القسمه تنتقض لان كانت من سبعة فصارت من ثمانية وهذا لا خلاف فيه ثم شبه المختلف فيه بالمتفق عليه بقوله (كمونه) أي كما ينتقض القسم بموت واحد من أولاد الصاب أو بموت واحد من أولاد الأولاد (على الاصح) من قول ابن القاسم وهو مذهب المدونة ولذا أتى بالكاف لخصيص الخلاف بما بعددها على قاعدته الاكثرية فاذا مات واحد من أولاد الاعيان فالسبعة من ستة لهم اسمهم من ستة للام منهم السادس وللزوجة منها الثلث والباقي يقسم على ثلاثة الاثنين الباقيين من أولاد الاعيان وعلى أخيه الذي قدم مات فانه يحيا بالذكور تقديرا ولكن نصيبه لورثته مفضوضا على الفرائض وكذا لو مات ثان فلو مات أولاد الاعيان كلهم رجع الحبس جميعه لولد الولد وقفا مع ما بيد الزوجة والام نص عليه في المتطية لان أخذه الزوجة والام انما كان تبع للزوجة وان كان الميت من ولد الولد صار لأولاد الاعيان النصف ولأولاد الأولاد النصف وقولهم يحيا الذي مات بالذكور يؤخذ منه ان الطبقة العليا لا تنجب الاقرعها نقط تأمل فلوانتقضت أولاد الأولاد رجع الجميع كبراث أي ينتفعون به انتفاع المالك فان انتقضوا أبصار رجع مراجع الاحباس كما يأتي في قوله ورجع ان انقطع لا قرب فقراء عصبه الحبس (ص) لا الزوجة والام (ش) بالجر عطف على موته أي ان زوجة الوافق أو أم الوافق اذا مات واحدة منهم ما فان القسمه لا تنتقض ويكون ما بيد من مات منهم وقفا على ورثتها وكذا لو مات وارثها أبدا ما بقي من ولد الاعيان أحد فلولم يكن للام أول الزوجة ورثته يكون نصيب من مات منهم الميت المال (ص) فيدخلان فيما للزوجة (ش) هذا جواب شرطه قدر أي اذا انتقض القسم بمحدث ولدا ولأولاد الاعيان أو أولاد الأولاد فان الزوجة والام يدخلان في النقص الحاصل بمحدث من ذكر وقوله (ودخل لا فيما يزيد لولد الاعيان) بموت واحد أو أكثر من ولد الوالد أو بالموت من الفريقين ولا شك ان قوله ودخل لا فيما يزيد للولد ليس بضروري الذي ذكره للاستغناء عنه بقوله فيدخلان وبعبارة فيدخلان أي فيما توفر عن مات من ولد الاعيان كما قاله الشارح أي فيما توفر بالنسبة الى القسمه على من بقي من ولد الاعيان بموت أحدهم فعلى هذا ليس قوله بعد ودخل فيما يزيد للولد تكرارا ولا توكيدا فحل الشارح واضح فهما (ص) محبت (ش) هذا متعلق بقوله صح وقف مملوك وهو الركن

لولد الميت تقدم من ان الزوجة والام انما اخذتا بالبيع لأولاد الصاب فاذا فقدوا بطات التبعية ورجع ما كان معهم الأولاد الأولاد دوسوا كالحسين أو بعد موته ما فانه يرجع من وارثها ولو لم يبق بيت المال لأولاد الأولاد (قوله للاستغناء عنه) أي بقطع النظر عن حله الذي حل به والافيه الحل المتقدم للاستغناء (قوله أي فيما توفر) لا يظهر لانه لا توفر لان الثلاثة اسباع أكثر من السدسين (قوله فحل الشارح واضح فيه) وذلك ان الشارح قال بعد قوله فيدخلان مانصه أي الام والزوجة فيما توفر عن مات من ولد الاعيان على ماتقدم وقال بعد قول المصنف ودخل ما نصه أي ودخلت الام والزوجة فيما يزيد لولد الاعيان

بسبب موت ولد الوالد أو موتهم كلهم انتهى فإذا علمت ذلك فخل الشارح هو ما حل به شارحنا كما تقدم غير أنه لم يعبر بتوفر بل غير
 بنقص (قوله على المشهور) ومقابل له لا بد من قرينة قال بهرام والقرينة التي تفيد ذلك كقوله لا يباع ولا يوهب (قوله ويثبت
 الوقف بالاشاعة بشروطها) إن طال زمن السماع قال ابن سهل وصفة شهادة السماع في الاحباس أن يشهد الشاهدانه يعرف
 الدار التي عوض كذا وحدها كذا أنه لم يزل يسمع منذ أربعين سنة أو عشرين سنة متقدمة التاريخ عن شهادته هذه سماعا
 فاشيا مسموعة فيضامن أهل العدل وغيرهم إن هذه الدار حبس على كذا أو حبس فقط ويشهد الآخر بذلك بهذا جرى العمل
 انتهى وانما يقع الحكم بها بعد أن يعذر الحاكم لمن يذاع في ذلك ولم يبدد أفعاشه عيا ولا يشترط تعيين الحبس عليه في العمل
 بشهادة السماع وكذا لا يشترط في العمل بها تسمية الحبس ولا اثبات ملكه ولا وجود مكتوب يشتمل على الوقفية وإذا ثبتت
 الوقفية فلا يلزمهم ما استغلوه قبل ثبوت الوقفية ولا أجر ما سكنوه (قوله إن كانت على مدارس مشهورة) أي بان رأينا كتبنا
 مودوعة في خزانة في مدرسة وعليها كتابة الوقف وقدمت على هامة طويلا بذلك وقد اشتهرت بذلك لم يشك في كونها واقعا
 وحكمها حكم المدرسة في الوقفية فإن انقطعت كتبها أو فقدت ثم وجدت وعليها تلك الوقفية وشهرة تلك المدرسة في الوقفية معلومة
 فيكفي في ذلك الاستفاضة ويثبت مصرفه بالاستفاضة وأما إذا رأينا كتبنا لا تعلم مقرها ولا نعلم من كتب عليها الوقفية فهذه يجب
 التوقف في أمرها حتى يتبين حالها وهو عيب يثبت للشترى به الرد هذا ما ذكره في المسائل الملقوفة بقول شارحنا ولا فلا أي فلا
 يثبت كونها واقعا بل يتوقف في أمرها حتى يتبين حالها (قوله والأشجار القديمة) ظاهر العبارة أن القديمة صفة الأشجار وليس
 كذلك وأصل المسئلة في المسائل ٩٤ الملقوفة ونصها بعد ما تقدم فإذا تقرر هذا فينبغي الاعتماد على

الرابع من أركان الوقف وهي الصيغة والمعنى أن الوقف يصح ويتأبد بلفظ حبست على المشهور
 بالتحفيف والتشديد وما يقوم مقام الصيغة كالصيغة كالأول بنى مسجدا وخلي بينه وبين الناس
 ولم يخص قومادون قوم ولا فرصادون نفل ويثبت الوقف بالاشاعة بشروطها وبكتابة الوقف
 على الكتب إن كانت موقوفة على مدارس مشهورة والأفلاوي يثبت أيضا بالكتابة على أبواب
 المدارس والربط والأشجار القديمة وعلى الحيوان (ص) وقف وتصدق أن قارنه قيد (ش)
 أي وكذا يصح الوقف ويتأبد بلفظ وقفت على المشهور و بلفظ تصدقت بشرط أن يقارنه في
 تصدقت قيد كقوله لا يباع ولا يوهب من الأول أو أمالا آخران فيفيدان التأبد بلا قيد (ص)
 أو جهة لا تنقطع أو لجهول وإن حصر (ش) أي وكذلك يصح ويتأبد الوقف إذا قال تصدقت

ما يوجد على أبواب الربط
 والمدارس والأشجار المكتوب
 عليها الوقفية وتلخيص
 شروطها إذا كانت تلك
 الأشجار قديمة واشتهرت ذلك
 ويقبل قول المتولي لذلك
 الوقف في مصرفه إذا لم
 يوجد كتاب الوقف انتهى
 من التبصرة انتهى كلام

المسائل الملقوفة ومقتضاه أن الجديدة لا يثبت وقفها بذلك (أقول)
 وإذا كان كذلك فلا يشرى بخصص الأشجار بالقدم ويحتمل أن المعنى أن الجديدة حالها معلوم وعلى كل حال فإوجه التخصيص في
 الأشجار بالقدم (قوله بلفظ وقفت على المشهور) أجرى الخلاف الذي في حبست في وقفت فلا فرق في جريان الخلاف والحاصل
 أن عبد الوهاب وغيره من العراقيين يقولون أن وقفت يقتضي التأبد بمجرد اتفاقها ولذا قال ابن عبد السلام إنها أصرح ألفاظ
 الفصل لأنها ألفاظ دالة على التأبد بغير ضمنية وهو ما أفاده الشارح أول الباب وقال صاحب المقدمات وابن زرقون لفظ الوقف
 والحبس سواء ويدخل في لفظ وقفت من الخلاف في حبست انتهى وابن الحاجب جعل حبست مثل تصدقت في أنه لا بد من
 مقارنة القيد بعد هذا كما قال أخ من المذهب أن وقفت وحبست يفيدان التأبد سواء أطلق أو قيد بجهة لا تنصرف أو على معينين
 أو غير ذلك إلا في الصورة الآتية وهي ما إذا قال وقف أو حبس على فلان المعين حياته أو على جماعة معينين حياتهم وقيد ذلك
 بقوله حياتهم فإنه يرجع بعد موتهم ملكا للواقف إذا كان حيا أو لورثته إن كان ميتا وكذلك إذا ضرب لذلك أجلا فقال حبس عشر
 سنين أو خمسا أو نحو ذلك كأنص عليه اللحمي والمتيطى ولا خلاف في الوجهين أي إذا ضرب للوقف أجلا أو قيد بحياته شخص
 وأما لفظ الصدقة فلا يفيد التأبد إلا إذا قارنه قيد كقوله لا يباع ولا يوهب أو جهة لا تنقطع كصدقة على الفقراء والمساكين وطلبة
 العلم والمجاهدين ليسكنوها أو يستغلوها أو على مجهول ولو كان محصورا كعلي فلان وعقبه وغير المحصور كأهل المدرسة الفلانية
 أو الرباط الفلاني فإن تجرد عن ذلك فلا يفيد الوقف إلى آخر ما ذكره الخطاب (قوله كقوله لا يباع) أي سواء كانت الصدقة على
 معين كتريد أو على جهة لا تنقطع كالفقراء أو لم يقيد بغير ذلك كالمساكين أو الاستغلال ففيه تفصيل فلي الجهة التي لا تنقطع فهو
 كالتقييد لا يباع ولا يوهب كقوله داري صدقة على الفقراء يستغلونها أو يسكنونها أو أمالي المعين كقوله داري صدقة على زيد

يسكنها أو يستغلها فغيبه نظرا ولا يظهره كالتقديم بدلا لبيع ولا يوجب ذكره عجم (قوله فحذف المؤلف الخ) لا يخفى ان تقدير المصنف حيث نذر أو تصدقت على معين اذا قارنه قيد أو جهة لا تنقطع كذلك فيقرأ أو جهة بالجر وقوله كعمى فلان أى صدقة على فلان هذا هو المراد (قوله لاجل حق من يأتي بعد) أى الذى هو العقب ولو قال لاجل حقه لم يكن أحسن (قوله وأما المجهول غير محصور فلا بد من القيد) والفرق ان فى مسألة المجهول المحصور قوة تشبهه بالوقوف لعملة لها غير الموجود كالعقب اذ فهم من لم يوجد فلا بد من جعل حبس الزم نعيمهم وفى مسألة المجهول غير المحصور انما يتعلق بوجوده وهو الفناء ونحوهم كبنى زهرة ونعيم ولا يلزم نعيمهم وفى العتبية ان أهل مسجد كذا من غير المحصور (قوله والواو للحال) لانه لو جعلت للبلغة لتكررها قبل المبالغة مع قوله أو جهة لا تنقطع ولا يخفى ان هذا يقتضى ان لا فرق بين لفظ الصدقة ولفظ غيرها (قوله ٩٥ على التاميد) هذا ضعيف كما تقدم (قوله المشهور الخ) ومقابلته قولان

الاول اذا لم يكن أهل المرجع فقراء ولم يكن فيهم من أهل الحاجة أحد أعطى الاغنياء منهم الثانى يدخل فى سكنى دون الغلة (قوله لا قرب فتير) أى يوم المرجع بقى ما اذا كان فقيرا قل بعض الشيوخ ينبغي ان يدخل فيهم والذي لا انه لا يدخل فيهم ولو صار فقيرا كما قالوه فى الزكاة اذا غر لها و صار فقيرا قبل ان يدفعها للفقراء فلا شئ له منها انتهى (قوله وعصبة عصبته) أى كما اذا تزوج حر بامة فانت منه بولد ثم أعتقه سيده فالمتعق بالكسر من عصبة الولد وليس من عصبة الأب فيرجع أولا للأقرب فالأقرب من عصبة الحبس الفقراء فان كانوا أغنياء أولم يكونوا يرجع للأقرب فالأقرب من عصبتهم الفقراء فلو أخذ الفقير كفايته وبقي شئ هل يرد عليه أو يدفع للأب بعد قولان

على الفقراء والمساكين أو على المساجد أو على طلبة العلم وما أشبه ذلك اذا قارنه قيد أيضا كقوله لا يباع ولا يوجب والا كان ملكا للوقوف عليه يباع ويفرق عنه بالاجتهاد كما يأتى فى قوله أولئك الذين فرق ثمنها بالاجتهاد فحذف المؤلف قوله ان قارنه قيد من الثانى دلالة الاول عليه وكذلك يصح الوقف ويتأبد اذا وقع لمجهول محصور كعمى فلان وعقبه ولا يحتاج الى مقارنة قيد لان ذكر العقب قيد لاجل حق من يأتي بعد وأما المجهول غير محصور كلفقراء والمساكين فلا بد من التاميد كما مر وعلى هذا قالوا وفى قوله وان حصره والحال أى أو وقع لمجهول فى حال حصره فهو مفهوم قوله جهة لا تنقطع وسوغ مجئ الحال من النكرة العطف وفائدة التخصيص على الصحة فى هذه لما قد يتوهم ان الموقوف عليه هنا لما كان ينقطع لا يصح الوقف بلفظ الصدقة لان الوقف اعطاء منفعة على التاميد فنص على ذلك لدفع هذا التوهم والمراد بالمحصور من يحاط بافراده وبغيره من لا يحاط بافراده (ص) ورجع ان انقطع لأقرب فقراء عصبه الحبس وامرأة لورجات عصب (ش) المشهور ان الحبس المؤبد اذا انقطعت الجهة التى حبس عليها وشرط صرفه لها وتعد ذلك يرجع حبسا لأقرب فقير من عصبه الواقف يستوى فيه الذكر والانثى ولو كان الواقف شرط فى أصل وقفه للذكر مثل حظ الانثيين لان المرجع ليس فيه شرط ويدخل فى المرجع كل امرأة لو كانت رجلا كان عصبه كالعممة والاخت وبنات الاخ وبنات المعتق فان لم يكن للحبس يوم المرجع عصبه فانه يرجع للفقراء والمساكين وقوله لأقرب فقراء عصبه الحبس أى نسباً أو ولا بدليل ما يأتى من ان بنت المعتق تدخل فى المرجع ويراهى فى القرابة الترتيب المذكور فى الوصية وهو كالترتيب المذكور فى النكاح الذى أشار اليه بقوله وقدم ابن قابنه الخ وأشار فى الوصية الى شئ منه بقوله فيقدم الاخ وابنه على الجد وكلامه هنا يشمل عصبته وعصبة عصبته لان كلا منهما عصبه اذ عصبه العصبه عصبه كما أشار اليه فى التوضيح وقوله ورجع أى وقفا ينتفعون به انتفاع الوقف ولا يدخل الواقف فى المرجع ولو فقيرا وقوله ورجع أى الحبس المؤبد أو الواقف فسبأ فى قوله وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء الخ وقوله ورجع أى اذا كان على جهة معينة وأما على جهة غير معينة كالفقراء فلا يمكن انقطاعه وعلى مسجد معين مثلاً وتعد صرفه صرف فى مثله كما يأتى

فالواقف المحبس عليهم فى الفرض المذكور وكان الواقف ابن وابن ابن وكلاهما فقير هل يعطى الابن الجميع ولو زاد على كفايته وليس لابن ابنه شئ أو انما يعطى قدر كفايته وما زاد عليه يرد لابن الابن والاول هو الراجح كما يفيد كلام الواقف والامانى فان لم يكن فى المرجع فقراء يعطى الفقراء المسلمين وكذلك الوفضل عن الفقراء فضلة فانه يدفع لفقراء المسلمين أيضا (قوله المؤبد) أى على جماعة معينة والا فلا يجعله على اثنين أيضا وبعدهما على الفقراء حبس مؤبد أيضا والحاصل ان الاقسام الثلاثة أولها ان يكون مؤبدا على جهة معينة وانقطعت فهذا يرجع لأقرب فقراء عصبه الحبس كما قال المصنف الثانى ان يكون مؤقتا على معين وسبأ فى قوله وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم وأما اذا كان على جهة غير معينة بالشخص كالفقراء والمساكين فهذا لا يمكن انقطاعه أصلا ويقرب من هذا الوقف على مسجد أو فطرة فقهه دم ان لم يرجع عودها بصرف فى مثلها

(قوله لانها فقيرة بالطبع) جواب عما يقال قد اشترطتم في العصابة الفقرون الاناث ولا يظهر فرق فأجاب بما حاصله انها فقيرة بالطبع فصار الفقير بهذا الاعتبار موجودا في الجميع وخلاصته ان الاناث يأخذن مطلقا أغنياء أو فقراء واشترط عجم فقرهن أيضا والحاصل ان شارحنا تبع اللفظ في العموم في النساء القريبة والبعيدة الفقيرة والغنية والذي ذهب اليه ابن خلدون والبدريان المرأة كالعصابة في اعتبار القرب والفقرو يدل عليه كلام الذخيرة انتهى (قوله لا بد ان تكون قريبة) قول بل يفيد ان لا بد ان تكون اقرب زيادة على كونها قريبة (قوله الا اذا كانت اقرب منه) أي فقوله فيما تقدم أو بعيدة أي ولم يكن اقرب منها عاصب (قوله خلافا لفهمه القرافي) رجع عجم كلام القرافي والحاصل بل انهم اتفقوا على عدم دخول النازلة وان اشترط الاقربة أو التساوي حيث وجد العاصب وأما عدمه فالشرط القرب فلا يشترط الاقربة بل ولو كانت بعيدة من الواقف وهناك من هو اقرب منها فان تدخل (قوله فان ضاق قدم البنات الخ) حاصل كلام الشارح ان كلام المصنف مقصور على ما اذا لم يكن الاناث من بنات وغيرهن وضاق الحبس عن الجميع فان البنات تقدم والذي في عجم خلاف ذلك ورجحه بعض الشيوخ وحاصله انه لا بد من فقر المرأة كما قال البدر وابن خلدون وان تكون مساوية للذكر في الدرجة أو اقرب منه وهذا كله في السعة وأما في الضيق فتقدم النساء على الذكور ٩٦ العصابة كما أشار له المصنف بقوله فان ضاق قدم البنات أي النساء لا خصوص البنات

وفي كقنطرة لم يرج عودها في مثلها والاوقف قوله وامرأة معطوف على اقرب لان ظاهر كلامهم ان كل امرأة لو رجات عصبته تدخل كانت قريبة أو بعيدة كانت فقيرة أو لا لانها فقيرة بالطبع وحينئذ فلا يعطى هذا المعنى الا عطفه على اقرب ولا نعطفه على فقراء لانه يفيد انها لا بد ان تكون قريبة وهو خلاف ظاهر كلامهم ولا على عصابة لانه فاسد اذا التقدير لا قرب فقراء امرأة وهو غير مستقيم لان الكلام في المرأة نفسها لا في الاقرب اليها قوله رجات عصبته أي مع بقائه من ادلت به على حاله من غير تغيير فتخرج بنت البنت وبنت العممة لان البنت على حالتها ليست عصابة وعممة كذلك ولا تكون عصابة الا بفرضها رجلا واعلم ان المرأة التي لو رجات عصبته لا تدخل في المرجع مع العاصب الا اذا كانت اقرب منه لان ساوته خلافا لفهمه القرافي وقوله (فان ضاق قدم البنات) راجع لقوله ورجع الى آخره أي فان ضاق الحبس الراجع عن الكفاية للغة الثانية قدم البنات وظاهره ان البنات هنالك خصوصية على بقية الاناث لقوتهم دون الاخوات والعمات ونحو ذلك والاقوال وقدم الاناث فيكون أعم لان الاستيعاب فانه لا يمكن بحال لانه لو لم يكن فيه إلا درهم واحد أخذناه واشتريناه بمساوئله أو بعيناهم (ص) وعلى اثنين وبعدهما على الفقراء نصيب من مات لهم (ش) يعني انه اذا وقف على اثنين معينين كزيد وعمر وثم من بعدهما أي بعد كل واحد منهما ما يكون وفقا على الفقراء فاذ مات واحد من الاثنين المعينين فان نصيبه يكون للفقراء ولا يكون

لكن يجب تقييده بما اذا كان اقرب من الذكور العصابة وأما اذا كان مساويا لهم فلا يقدّم من عليه بل يقسم بينهم وبين الذكر المساوي لهم قال ولو قال المصنف وامرأة لو رجات عصبته وان ساوت وقدمت عليه في الضيق ان قربت عليه فان ساوته قسم بينهم مالوا في المراد والحاصل ان المساوية تشارك في السعة والضيق والقربى تشارك في السعة وتختص في الضيق وان كانت أبعد منه لم تشاركه في سعة ولا ضيق بل يختص به وحده ثم بعد ذلك أقول

لرفيقة

ما الدليل على انه أراد بالبنات النساء مطلقا والمصنف تبع لفظ

ابن القاسم ولفظه فان كانت بنات وعصابة فهو بينهم ان كان فيه سعة والا فالبنات أحق به انتهى ولم يتابعه على ذلك شب وعب وعبارة عب وتخصيصه البنات مخرج للاخوات والعمات لقوة البنات عليهن والاقوال قدم الاناث انتهى والحاصل ان غير واحد من شراحه أبغوا لفظ البنات على ظاهره ولم يفسروه بطلاق النساء كما قال عجم فالواجب اتباع ظاهر النص وحاصل ما في المسئلة انهم اذا كانوا كورا فقط يقدم الاقرب فالاقرب كما تقدم واذا كانوا ثانيا فاشترى كن سعة وضيقا الا البنات فيقدم من في الضيق كما مشى عليه الشارح واذا كن ذكورا واناثا فان كان الذكور اقرب قدموا على الاناث سعة وضيقا وان كانوا متساويين فيشترك الكل سعة وضيقا على المعتمد وان كان الاناث اقرب اشترك الكل في السعة وعند الضيق تقدم البنات (قوله ثم من بعدهما الخ) أشار الى أن قول المصنف وبعدهما لا مفهوم له بل مثله اذا قال ثم بعدهما وقوله أي بعد كل واحد منهما عدم ذلك التفسير وذلك لان هذا المعنى يحمل عليه الكلام بعد وقوعه لانه مقصود الواقف تحقيقا وقوله اذ مات واحد الخ يؤخذ من هذه المسئلة ان قول الواقف تحجب الطبقة العليا منهم الطبقة السفلى معناه ان كل أصل يحجب فرعه فقط لا فرع غيره أيضا وكذا في ترتيب الواقف الطبقات يتم كعلي أولادى ثم أولاد أولادى وهذا حيث لم يجر العرف بخلاف ذلك فيعمل به لان ألفاظ الواقفين

مبناها على العرف (قوله تقديره ومن وقف) أى ويجعل موصولا لا شرطاً ولا لازماً عليه حذف الفاء في جواب الشرط ولذلك عدل عن تقديره ان كافى عب (قوله ويستثنى منه هذا) أى استثناء منطاعاً (قوله وكلام المواق يفيد ترجيح الاول) لا يخفى ان المعتمد انه يرجع مراجع الاحباس كما أفاده عجم وهو الذى يفيد المواق كما هو الصواب ٩٧ خلافاً لما قاله الشارح فانه تبع جد عجم

(قوله بل وحياته زيد) فلو حبس على عشرة حياة زيد ومات زيد قبلهم فانه يملك بعده ولا يكون لهم فلا حاجة لتتطير عب في ذلك (قوله لم يرجع عودها) خلافاً للمدعى مثلاً وفساد موضع القنطرة (قوله لا الممانلة في الشخصية) ظاهره ولو أمكنت وفي عب خلافه لانه قال في مثلها حقيقة ان أمكن ولا ففي مثلها من القرب أقول وهما قولان في المسئلة لان في كلام عجم ما يفيد رجحان ما ذهب إليه عب من ان المراد الممانلة في الشخصية وكذا في كلام غيره ما يفيد ذلك (أقول) وهو التبادر من لفظ المثل (تدبيه) يؤخذ من قوله في مثلها ان من حبس على طلبه العلم بعمل عينه ثم تعد ذلك المحل فانه لا يطل الحبس (قوله ولم يقل لا تباع ولا توهب الخ) أى لانه لو قال لا تباع ولا توهب فهو ما تقدم من قوله أو جهة لا تنقطع (قوله ولا يشترط التجيز) يؤخذ منه أن اشتراط التغير والتبديل والادخال والاخراج معمول به قال الشيخ أحمد وفي التيطى ما يفيد منع ذلك انتهى أى ابتداء عجم وهو ضعيف كما أفاده بعض

لرفيته وسواء قال حياتهم ما أم لا فقوله وعلى الخ كلام مستأنف والجار والمجرور متعلق بحذف تقديره ومن وقف على اثنين الخ (ص) الاعلى كعشرة حياتهم فيملك بعدهم (ش) تقدم ان الوقف اذا قطع فانه يرجع للعصبة وللنساء على الوجه المتقدم ويستثنى منه هذا والمعنى انه اذا وقف على عشرة مثلاً لا معينين فانه اذا مات منهم شخص فان نصيبه لا صحابه فان ماتوا كلهم فان نصيبهم يرجع ملكاً لملكه ان كان حياً ولو لورثته ان كان ميتاً ومثل حياتهم ما اذا قيد بأجل فلم يقل حياتهم ولا قيد بأجل فهل يكون حكمه حكم ما اذا قال حياتهم أو قيد بأجل يرجع ملكاً أو يرجع مراجع الاحباس وكلام المواق يفيد ترجيح الاول والفرق بين هذه وما قبلها ان ذلك لما كان وقفه مستمر الاحتيط فيه بجانب الفقراء وكان لهم بعد ذلك ولما كان هنا يرجع ملكاً احتيط بجانب الموقوف عليهم ليسمى جميع الصدقة مدة حياتهم كلهم ولا مفهوم لقوله حياتهم بل وحياته زيد مثلاً أو حياته هو وعلم من انيانه بالمدى المجهول ان الحكم كذلك في غيرها من باب أولى كعشر سنين (ص) وفي كقنطرة لم يرجع عودها في مثلها والوقف لها (ش) يعنى ان من حبس حبساً على بناء قنطرة أو في مصالح مسجد وما أشبه ذلك فخربت القنطرة أو المسجد مثلاً فان رجح عودها ما كان عليه فان الحبس يوقف له وان لم يرجع عود ذلك ما كان عليه فانه يصرف في مثلها أى في النفع لا الممانلة في الشخصية فقوله في مثلها أى في مثل مقصدها وليس المراد الممانلة في الشخصية (ص) وصدقة لفلان فله أو لساكنين فرق عنها بالاجتهاد (ش) يعنى ان من قال دارى صدقة لفلان الفلاني فانهم له يصنع فيها ما أحب فقوله فله أى ملكاً والفاء داخله في جواب شرط مقدر تقديره وان قال دارى صدقة لفلان فهى له وان قال دارى صدقة لساكنين ولم يقل لا تباع ولا توهب ونحوها فانهم لا يكون لهم ملكاً تباع ويفرق عنها عليهم باجتهاد الحاكم أو غيره ممن له ولا ية ذلك وانما كانت تباع لان بقاءها يؤدى الى النزاع لانه قد يكون الحاضر من الفقراء في البلد حال الوقف عشرة مثلاً ثم يزيدون فيؤدى للنزاع بخلاف ما اذا بيعت وفرق عنها بالاجتهاد فينقطع النزاع لانه لا يلزم التعميم (ص) ولا يشترط التجيز وحل في الاطلاق عليه كنسوية أى بذكر ولا التأييد ولا تعيين مصرفه وصرفه في غالب والا فالفقراء (ش) يعنى ان الوقف لا يشترط فيه التجيز بل يصح اذا كان لأجل كالمعتق فاذا قال اذا جاء اليوم الفلاني أو الشهر أو العام الفلاني فدارى مثلاً وقف على كذا فانه يلزم اذا جاء ذلك الاجل كما اذا قال لعبدى أنت حر الى أجل كذا فانه يكون حر اذا جاء الاجل الذى عينه ولا إشكال في لزوم العقد بالنسبة اليهما اذا جاء الاجل فان حدث دين على الواقف أو على المعتق في ذلك الاجل فانه لا يضر عقد المعتق لان الشارع منشوف الى الحرية ويضر عقد الحبس اذا لم يحزن عن الواقف في ذلك الاجل أما ان حيز عنه أو كانت منفعة لغير الواقف في ذلك الاجل فانه لا يضر حدوث الدين واذا لم يقيده الوقف بزمان بل قال هو وقف فانه يحتمل على التجيز كما يحتمل قول الواقف دارى وقف على أولادى ولم يبين تفضيل أحد على أحد على النسوية بين الذكر

١٣ خرشى خامس الشيوخ (قوله اذا جاء اليوم الفلاني) لا يخفى ان هذا تعليق على محقق وكذا اذا علمه على غير محقق كن قدم زيد (قوله لان الشارع الخ) وايضا فالعتق لا يشترط فيه حيازة (قوله أو كانت منفعة لغير الخ) أى أو لم يحزن عنه واكن منفعة لغير الواقف بان جعل منفعة لغيره بأن يحزن فيه حياً مثلاً والمفتاح بيد الواقف

(قوله ريعها) بكسر الراء وقوله وغناها عطف بنفسير على الريع كما أفاده بغض المحققين (قوله في غالب مصرف الخ) أي إذا تعذر سؤال المحبس (قوله أكثر ما يستعمل على وجه القرية) أي وفي غير الأكثر بقصد بها وجه المحبس عليه (قوله بخلاف لفظ العمري) أي فأكثرا منه استعمال لقصد وجهه المعمور من غير الأكثر بقصد بها الثواب أي ثواب الآخرة ثم لا يخفى أن هذا مناف لما تقدم من أن الوقف من باب العطايا لا من باب الصدقات (قوله سبيلها القرية) أي طريقها القرية أي لم تكن مقصودة الالتقرب (قوله للجنود والصغير) أي والسفيه (قوله واتبع شرطه) أي بالفظه إن جازأى وأمكن وأراد بالجواز ما قابل المنع ٩٨ فيجب اتباعه ولو مكر وهامة فقهاء على كراهته كشرطه أن يضحى عنه كل عام هذا

والأشئ في مصرف فان بين شيئا اتبع وتقدم ان التفضيل في مرجع الاحتباس لا يعمل بشرطه ولا يشترط في صحة الوقف التأييد أي التخليد بل يصح ويلزم مدة كسنة ثم يكون بعدهما ملكا ولا يشترط في صحة الوقف تعيين المصرف بل إذا قال داري وقف ولم يرد على ذلك صارت وقفا لازما ويصرف ريعها وغناها في غالب مصرف تلك البلد فان لم يكن لتلك البلد غالب فان غلتها نصرف للفقراء وغير ذلك من وجوه البر قوله ولا تعيين مصرفه هذا في الحبس أما العمري فلا قال ابن غازي في التكميل ولو قال داري عمري لم يلزمه شيء حتى يبين المعتبر عليه والفرق ان لفظ الحبس أكثر ما يستعمل على وجه القرية بخلاف لفظ العمري اه ثم قضية هذا لفرق أنه لو قال داري مثلا صدقة ولم يبين المتصدق عليه أنه يلزمه لان الصدقة سبيلها القرية (ص) ولا قبول مستحقه الا المعين الاهل فان ردفه كمنقطع (ش) يعني ان الوقف اذا كان على غير معينين كالفقراء والمساجد وما أشبه ذلك فانه لا يشترط قبوله لعمد ذلك من المساجد ونحوها ولا نه لو اشترط قبول مستحقه لم يصح على الفقراء ونحوهم وأما لو كان الوقف على معين كزيد مثلا وهو اهل للرد والقبول فانه يشترط في صحة الوقف عليه قبوله فان لم يكن اهلا لذلك كالجنون والصغير فان وليه يقبل له فان لم يكن له ولي أقيم له من يقبل عنه كما في الهبة فان رد الموقوف عليه المعين ما وقفه الغير عليه في حياة الواقف أو بعده موته فان الوقف يرجع حبسا للفقراء والمساكين ولو أراد أنه يرجع لأقرب فقراء عصبه الحبس لقال فيقطع لان المشبه بالشيء غيره فهو تشبيه في مطابق الرجوع أي في رجوع وقفه على الفقراء (ص) واتبع شرطه ان جاز كتحصيل مذهب أو ناظر أو تبسدة فلان بكذا وان من غلة ثانی عام ان لم يقل من غلة كل عام (ش) يعني ان الواقف اذا شرط في كتاب وقفه شروطا فانه يجب اتباعها حسب الامكان ان كانت تلك الشروط جائزة لان ألقاظ الواقف كالألقاظ الشارع وفي وجوب الاتباع فان شرط شروطا غير جائزة فانه لا يتبع كإياقي في الامثلة فمثال ما هو جائز كتحصيله مذهباً بعينه أو مدرسة بعينها أو ناظر بعينه فلا يجوز العدول عنه الى غيرها فان لم يجعل الواقف لوقفه ناظرا فان جعل الوقف على معين ملك لا من نفسه فهو الذي يجوز له ويتولاه والا فالناظر فيه للمالك يقدّم له ما يرضيه وكذلك يتبع اذا شرط في وقفه ان يبدأ فلان من غلة الوقف بكذا فيعطى ذلك القدر مبدأ على غيره ويقضى له عن الاول من الثاني ان لم يقل من غلة كل عام فان قال من غلة كل عام وجاء سنة لم يحصل فيها شيء فلا تبسدة ولا قضاء وحاصله أنه اذا أضاف الغلة للوقف أو ضميره ولم يحصل في عام ما يعطى منه أو ما ينق له بحقه وحصل في عام آخر ما يعطى

ان لم يكن الا فعل المذكور فان أمكن فعل غيره كشرطه أداها على صفة مكرهه ووجود مؤذن على صفة شرعية لم يتعين ما شرطه فان لم يكن اتباع لفظه كشرطه انتفاعا بكتب في خزانه ولا يخرج منها ولا ينتفع به الا بمدرسته التي بناها بصحراء وتعد ذلك فيخرج لغيرها وكما اذا شرط تدريساً مثلاً في مكان ولم يمكن التدريس في ذلك المحل فانه يجوز نقله أي وقفه له كشرطه في وجوب الاتباع فاذا قرر مالكاً في قراءة حديث مثلاً ثم مات فلا يولى بعده الا مالكي المذهب نظر الفعل الواقف وفرض المسئلة أنه لم يصرح بشيء كذا قرره عجم وفيه شيء وذلك لانه اذا قرر مالكاً في حديث ليس لاجل كونه مالكيكابل لكونه محدثاً فلا يقيده بكونه مالكيكابل المدار على انصافه بكونه محدثاً كان مالكيكابل أو شافعي (قوله أنه يبدأ الخ) اعلم أنه لا فرق بين أن يقول يبدأ أو يعطى أو تدفع له أو يجرى عليه أو نحو ذلك (قوله أنه اذا أضاف الغلة للوقف) أي بان قال أعطوه من غلة الوقف أو الوقف أعطوه من غلته كل عام كذا وقوله فان قال من غلة كل عام أي بان قال أعطوه من غلة كل عام كذا وكذا افرق بين أعطوه من غلة الوقف كل عام وبين أعطوه من غلة كل عام ففي الاول يقضى له عن العام الاول من العام الثاني مضافاً لما يستحقه في العام الثاني وفي الثاني لا قضاء بل يعطى من غلة العام الثاني ما يستحقه فيه فقط أقول وعكس المصنف يشير له المتطاع فانه قال وان قال يجرى من غلته على فلان كل عام كذا وكذا وكانت له في سنة غلة كثيرة ولم يكن له في سنة أخرى غلة فانه يعطى تلك الجارية في العام الثاني من غلة الاول وان قال يجرى عليه من غلة كل عام كذا وكذا أي عام كان بلا غلة لم يعط من غلة العام الاول شيء وان جعل بل قول المصنف

منه عام كذا وقوله فان قال من غلة كل عام أي بان قال أعطوه من غلة كل عام كذا وكذا افرق بين أعطوه من غلة الوقف كل عام وبين أعطوه من غلة كل عام ففي الاول يقضى له عن العام الاول من العام الثاني مضافاً لما يستحقه في العام الثاني وفي الثاني لا قضاء بل يعطى من غلة العام الثاني ما يستحقه فيه فقط أقول وعكس المصنف يشير له المتطاع فانه قال وان قال يجرى من غلته على فلان كل عام كذا وكذا وكانت له في سنة غلة كثيرة ولم يكن له في سنة أخرى غلة فانه يعطى تلك الجارية في العام الثاني من غلة الاول وان قال يجرى عليه من غلة كل عام كذا وكذا أي عام كان بلا غلة لم يعط من غلة العام الاول شيء وان جعل بل قول المصنف

وان من غلة أى وان عن غلة كان هو كلام المتيطى بعينه وحل تحت المصنف بكلام المتيطى وما فى المصنف يوافق ما فى رسم
 الوصايا من سماع أشهب فيمن أوصى لرجلين عشرة دنانير لكل واحد منهم ما فى كل سنة حياتهم ما من ثمر مال له فلما كان العام
 الاول أصاب الثمار ما أصاب فلم يبلغ الثمار ما أوصى له ما به فلما كان العام الثانى جاء الثمار بفضل كثير فإراد أن يأخذ من غلة
 العام الثانى ما نقص من وصيته ما فى غلة عام أول فذلك لما قال نعم ذلك لما وجعل ٩٩ اللقافى كلام المصنف شامل للسائلين

وما قبل المدافعة هو ما قاله
 المتيطى الخ لكن انظر ما وجه
 المدافعة (قوله أو ان من احتياج
 من الحبس عليه باع أو ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه أو لوارثه (ش) يعنى ان الحبس اذا
 شرط أن من احتياج من الحبس عليهم الى بيع نصيبه باعه فله شرطه ويجوز أن احتياج منهم أن
 يبيع نصيبه وعلى من ادعى منهم الفقر والحاجة ان يثبت ذلك ويحلف أنه لا مال له ظاهر ولا
 باطن او حينئذ يمكن من البيع الا أن يشترط الواقف أنه مصدق في ذلك فيصدق دون بينة وكذلك
 اذا شرط الواقف في وقفه أنه ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه له ملكا كان حيا أو لوارثه ان
 كان ميتا فان ذلك الشرط يتبع وكذلك لو شرط رجوعه صدقة افلان عند التسور عليه اتبع
 شرطه والمراد بالوارث يوم الرجوع لو كان الواقف حيا حينئذ هو المراد بالتسور التسلط عليه
 بما لا يجوز شرعا ثم ان قوله أو ان تسور الى آخره عطف على تخصيص الذى هو على حذف
 مضاف أى كشرط تخصيص مذهب وكشرط ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه أو لوارثه
 (ص) كعلى ولدى ولا ولده (ش) التشبيه في رجوع الوقف ملكا للواقف أو لوارثه والمعنى أنه
 اذا حبس على ولده ولا ولده حين الحبس فانه يرجع ملكا له بعه وان لم يحصل بأس من
 الولد عند مالك خلافا لابن القاسم ومقتضى ما فى الشرح ان محمل الخلاف ما لم يكن قد ولده
 سابقا والا فينتظر بالانزعاع وبعبارة الذى يظهر أن المؤاف مشى فى كلامه على قول الامام
 لا على قول ابن القاسم لانه ليس فى كلامه قيد اليأس الذى قيده ابن القاسم نعم ان غفل عنه
 حتى حصل للواقف ولد فلا يبيع للوقف وتم (ص) لا شرط اصلاحه على مستحقه كارض
 موظفة الامن غلته على الاصح أو عدم بدعاصلاحه ونفقته (ش) أى فلا يعمل بشرط
 اصلاحه على مستحقه لانه كراء مجهول فالشرط باطل والوقف صحيح فهو معطوف على
 قوله واتبع شرطه ان جازى ولا يتبع شرط كذا وكذا فالباطل ان منصب على الشرط لا على الوقف
 بل مرسته من غلته كما أن من وقف أرضا مالا عليها توظيف واشترط أن يؤخذ ذلك التوظيف
 من الحبس عليه لا من غلته فان الشرط يكون باطلا والوقف صحيح وأما لو شرط أن مرستها
 من غلتها وأن ما عليها من التوظيف من غلتها فان ذلك جائز وهو المشهور واليه أشار بالاصح
 وقيل لا يجوز فان قيل الاصلاح والتوظيف من غلتها وبأن لم يشترط الواقف ذلك فاشترطه
 لم يزد شيئا فلم قيل بعدم الجواز فالجواب أن الواقف اشترط كونه على الموقوف عليه وبما سببه
 من الغلة فلذلك جرى فيه الخلاف والاصح الجواز هنا ولو اشترط أنه يصرفه مما يحصل من
 الغلة فالظاهر أنه لا خلاف فى الجواز ويكون هذا معنى كلامهم ثم ان الاستثناء راجع
 للسائلين على غير قاعدته الاغلبية من رجوع الاستثناء بعد الكاف فقط لكن رجوعه

منه حقه أو ما يفي بحقه بعد اعطاء ما يستحقه فى العام الا آخر فانه يعطى ما لم يحصل له فى غيره
 وأما ان أضاف لفظ غلة الى كل عام فانه لا يعطى من ربع عام عن عام غيره (ص) أو أن من احتياج
 من الحبس عليه باع أو ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه أو لوارثه (ش) يعنى ان الحبس اذا
 شرط أن من احتياج من الحبس عليهم الى بيع نصيبه باعه فله شرطه ويجوز أن احتياج منهم أن
 يبيع نصيبه وعلى من ادعى منهم الفقر والحاجة ان يثبت ذلك ويحلف أنه لا مال له ظاهر ولا
 باطن او حينئذ يمكن من البيع الا أن يشترط الواقف أنه مصدق في ذلك فيصدق دون بينة وكذلك
 اذا شرط الواقف في وقفه أنه ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه له ملكا كان حيا أو لوارثه ان
 كان ميتا فان ذلك الشرط يتبع وكذلك لو شرط رجوعه صدقة افلان عند التسور عليه اتبع
 شرطه والمراد بالوارث يوم الرجوع لو كان الواقف حيا حينئذ هو المراد بالتسور التسلط عليه
 بما لا يجوز شرعا ثم ان قوله أو ان تسور الى آخره عطف على تخصيص الذى هو على حذف
 مضاف أى كشرط تخصيص مذهب وكشرط ان تسور عليه قاض أو غيره رجعه أو لوارثه
 (ص) كعلى ولدى ولا ولده (ش) التشبيه في رجوع الوقف ملكا للواقف أو لوارثه والمعنى أنه
 اذا حبس على ولده ولا ولده حين الحبس فانه يرجع ملكا له بعه وان لم يحصل بأس من
 الولد عند مالك خلافا لابن القاسم ومقتضى ما فى الشرح ان محمل الخلاف ما لم يكن قد ولده
 سابقا والا فينتظر بالانزعاع وبعبارة الذى يظهر أن المؤاف مشى فى كلامه على قول الامام
 لا على قول ابن القاسم لانه ليس فى كلامه قيد اليأس الذى قيده ابن القاسم نعم ان غفل عنه
 حتى حصل للواقف ولد فلا يبيع للوقف وتم (ص) لا شرط اصلاحه على مستحقه كارض
 موظفة الامن غلته على الاصح أو عدم بدعاصلاحه ونفقته (ش) أى فلا يعمل بشرط
 اصلاحه على مستحقه لانه كراء مجهول فالشرط باطل والوقف صحيح فهو معطوف على
 قوله واتبع شرطه ان جازى ولا يتبع شرط كذا وكذا فالباطل ان منصب على الشرط لا على الوقف
 بل مرسته من غلته كما أن من وقف أرضا مالا عليها توظيف واشترط أن يؤخذ ذلك التوظيف
 من الحبس عليه لا من غلته فان الشرط يكون باطلا والوقف صحيح وأما لو شرط أن مرستها
 من غلتها وأن ما عليها من التوظيف من غلتها فان ذلك جائز وهو المشهور واليه أشار بالاصح
 وقيل لا يجوز فان قيل الاصلاح والتوظيف من غلتها وبأن لم يشترط الواقف ذلك فاشترطه
 لم يزد شيئا فلم قيل بعدم الجواز فالجواب أن الواقف اشترط كونه على الموقوف عليه وبما سببه
 من الغلة فلذلك جرى فيه الخلاف والاصح الجواز هنا ولو اشترط أنه يصرفه مما يحصل من
 الغلة فالظاهر أنه لا خلاف فى الجواز ويكون هذا معنى كلامهم ثم ان الاستثناء راجع
 للسائلين على غير قاعدته الاغلبية من رجوع الاستثناء بعد الكاف فقط لكن رجوعه

يوقف غلته فان ولده فذلك الولد والا فلا حبس أو وراثته أو لا يوقف ويأخذها الحبس حتى يولده فيعطى له من وقف الولادة
 والظاهر على قول مالك ان الغلة له حتى يولده (قوله كارض موظفة) أى عليها مغرم للحاكم كارض الشام فلا يعمل بشرط واقفها
 وعليها المغرم المذكور أنه على الموقوف عليه (قوله فالشرط باطل والوقف صحيح) فان أصح من شرط عليه الاصلاح رجوعه بما أنفق
 لا بقيته منقوضا (قوله ويكون هذا معنى كلامهم) أى ما ذكر من قوله فى الجواب ان الوقف اشترط كونه الخ

(قوله فيكون من غط التوظيف) أي من قبيل التوظيف تقدم ان المراد ما يجعل ظمنا على الوقف أو غيره ولعل المناسب أن يقول من غط الاصلاح وقوله كما هو قضية نقل المواق أي ان نقل المواق يقتضي أنه عطف على اصلاح وصدق فيما قال (قوله المقتضى الخ) صفة له عطفه على اصلاحه أي ان عطفه على اصلاحه يقتضي شموله للاتفاق الخ فيه نظرا لان العطف يقتضي المغايرة لا الشمول (قوله ليصلح الخ) فاذا احتاج الخلو لمارة فانها تكون على صاحب الخلو وعلى ناظر الوقف لا على صاحب الخلو فقط وذلك لانهم ما صاروا شركاء في مالها وكان جميع البناء خلو السكاكن على صاحب الخلو وحده أو كان البناء المهدم وقفا محضاً والخلو فوقه وانهم لا اسفل السكاكن على الوقف فقط (قوله غاية لا يخرج) منافع لقوله لا جل أن تذكرى المفيد أن اللام للتعامل لا غاية على أنه لا يصح جعلها غاية لا يخرج لان المعنى حينئذ ١٠٠ وأخرج الساكن اخرجاً مستمرانته الا كرامع ان نهاية الاخراج اغناها

الاصلاح وانقصاء مدة الكراء لا الا كراء فتدبر (قوله فان سكنت الخ) أي سكنت الوقف عن اشتراط اصلاحه من غلته أو غيرها كبيع ماله قال الشارح بهرام فان قلت اكرؤها من غيره فغيره للجنس لانها لم تنجس الا لسكنى لا للكراء قلت لا نسلم انهم لم تنجس الا لسكنى لان الجنس قد علم انما يحتاج الى الاصلاح وله يوقف لها ما يصلح به في الضرورة ويكون قد أذن في كرائها من غير من حسبت عليه عند الحاجة الى ذلك اه (قوله لا يكفروا) أي سواء كان على معين أو على غير معين وقوله أو وقفه في ربا هذا محذور تحت الكف وقوله ونحو ذلك أي كان وقفها لقتال قطاع الطريق (قوله ان كان يوصل اليه) الاولى أن يقول ان كان يوصل له وقوله فان وقفه على معين أي بغير جهاد

للاولى على معنى البقعة أو نحو ذلك وكذلك لا يتبع شرط الوقف عدم البداءة باصلاح ما ننتم من الوقف فلا يجوز اتباعه لانه يؤدي الى بطلان الوقف من أصله بل بعد اكتمال الوقف واصلاحه لان ذلك البقاء له فيه والدوام لمنفعته فقوله أو عدم الخ عطف على اصلاحه وقوله ونفقته عطف على اصلاحه من قوله لا شرط اصلاحه فيكون من غط التوظيف على المستحق للوقف كما هو قضية نقل المواق وأما محل الشارح فيقضى عطفه على اصلاحه من قوله أو عدم بداءة باصلاحه المقتضى شموله للاتفاق لان الاتفاق عليه من الاصلاح فلا حاجة لذكره الاتفاق معه الا أن يقال المتبادر من الاصلاح الترميم بالبناء ونحوه فذكره لفائدة وقال بعض ونفقته أي فيما يحتاج انفق كالحيوان (ص) وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى ان لم يصلح لتكرى له (ش) يعني ان من وقف داراً ونحوها على شخص معين لا جل ان يسكن فيها فاحتاج الى اصلاحه فان الموقوف عليه يخير بين أن يصلح من عنده ما تخدم منها وبين أن يخرج منها الا جل أن تكرى تلك الدار ونحوها للاجل الاصلاح فاذا حصل الاصلاح وانقضى أجل الكراء رجع اليها من حسبت عليه فسكنها فقوله لتكرى غاية لا يخرج وله متعلق بقوله لتكرى والضمير للاصلاح ثم ان قوله وأخرج الخ جواب عن سؤال مقدر من قوله لا شرط اصلاحه على مسـ تحقه فكان فائلاً قال له فان سكنت الوقف ما الحكم فاجاب بما ذكر (ص) وأنفق في فرس لكفر ومن بيت المال (ش) يعني أن من وقف فرساً لغزو في سبيل الله أو وقفه في رباط من أرباب المسلمين ونحو ذلك فان نفقته تكون في بيت مال المسلمين ان كان يوصل اليه فان وقفه على معين فانه ينفق عليه من عنده ان قبله على ذلك والا فلا تنفق له (ص) فان عدم بيعه وعوض به صلاح (ش) تقدم ان الفرس الموقوف في سبيل الله نفقته من بيت المال فان عدم أو لم يوصل اليه فان الفرس يباع ويشترى بثمنه ما لا يحتاج الى نفقة كالمسـ لانه اقرب الى غرض الوقف والاولى أن الضمير في عدم يرجع للاتفاق المفهوم من أنفق ليشمل ما اذا وجد بيت المال ولم يمكن الوصول اليه الا أن يقال ولورجع الضمير الى بيت المال فانه يحوز هذا المعنى ويراد بعدم ولو حكماً فيشمل ما اذا كان موجوداً ونهذ الوصول اليه (ص) كالكواب (ش) كالبكسر اللام اذا اصابه السحاب الذي يعم ترى السحاب فلا يأتى كل ولا يشرب وتحمز

عيناه

هكذا المفهوم من النقول وأفاده بعض الشيوخ فقوله عب

وخرج بكفروا الموقوف على معين للجهاد فانه ينفق عليه من غلته كما قال اللخمي غير صحيح (قوله ينفق عليه من عنده ان قبله على ذلك) كدرايت نقل ابن عرفة عن اللخمي بهذه العبارة بخلاف ما في عب وشب أما عبارة عب فقد تقدمت وأما عبارة شب فقال مانصه واحترز بقوله لا كفروا اذا كان وقفاً على معين فانه ينفق عليه من غلته كما قاله اللخمي في انتهى (قوله والا فلا شئ له) أي ويرجع له به ويبطل وقفه (قوله كالمسـ) أي ولا يعرض به مثل ما يبيع ولا شقصه لانه يحتاج لنفقة فقوله المصنف بعد ويبع ما لا ينتفع به الخ في غير ما يبيع لعدم النفقة بق ما كان مثل القنطرة والمسجد اذا حصل خلل فان تطوع أحد أولها مغلة موقوفه عام أو بيت المال فلا مرظاً هو والابقيا حتى يهلكا (قوله فلا يأتى كل الخ) أي السحاب الذي هو مفرد السحاب أي

والكذب في الفرس لا يصل لتلك الحالة واللام ينتفع به بشرط المبيع ان ينتفع به والى ذلك أشار الشارح بقوله والمعنى (قوله
أوشقه قصه) أي ان وجد من يشاركه والاتصدق به فكذا كره بعض الشراح (قوله لان قوله في مثله أوشقه قصه يخرج ذلك) أي لان
الشكسية لا تعقل في الحصر بحيث تكون الحصر مشتركة بين المبيع وغيره وأقول حيث كان المصنف يخرج ذلك فكمه
ما قال أبو الحسن الصغير فانه قال يبيع حصر المسجد جاز اذا استغنى عنه او كذا ١٠١ انقاضه وتصرف في مصالحه انتهى أي

ومثله يقال في الزيت اذا
صار لا ينتفع به في خصوص
ما وقف له وبعبارة أخرى
والشيوخ خلاف في حصره
العتيقة هل تباع في مصالحه
وكذا بسطه وفضلات ترميه
وقناديله المكسورة ونحو
ذلك وذكر في المعيار عن
بعضهم أنه أجاب بقوله الحصر
البالية التي كانت في مسجد
وان بايت وجعل الناس فيها
حصر اجدد الانباع تلك
الحصر البالية وتبقى مرمومة
حتى يفتقر لها المسجد فيما
بعد هذا وجه الفقه وان
نقلت لمسجد آخر دون بيع
مع غنى هذا المسجد الذي
كانت فيه لغيره من المساجد
مع شدة الحاجة فيجوز على
قول أفتي به بعض من تقدمنا
من يقتدي به علماء وعلماء
عمل به صرح عمه ان شاء الله
تعالى انتهى فظهر مما قلناه
ان المسئلة ذات خلاف (قوله
وما كبر من الاناث) أي ولولي
الغنم لانها وان كانت فيها
منفعة الصوف لكنها قليلة
فتباع ويعوض بها صغيرة
فيها الدين (قوله لاعقار الخ)
الاحسن عطته بالرفع على

عيناه وبعض كل شيء قابله حتى يموت وربما مات العضوص وربما عاش أياما والمعنى أن الفرس
الموقوف اذا أصابه الكلب وهو شيء يباع تراخيلا كالجئون وصار لا ينتفع به في خصوص
ما وقف فيه وهو الغزو ومثلا لكن ينتفع به في نحو الطاحون فانه يباع فالتشبيه في البيع فقط
لا أنه تشبيه تام في البيع والاستثناء بتمه سلا لا أنه سيقول عقبه ويبيع مالا ينتفع به وحينئذ
ان دفع ماعساه يرد من التدافع بين كلاميه وذلك لان ظاهر قوله كالموكلب أنه يباع ويوضع به
سلاح كما هو حقيقة التشبيه وقضية قوله ويبيع مالا ينتفع به يشمل الفرس الكلب والحي
فيه أنه يباع ويجعل ثمنه في مثله أوشقه قصه لا أنه يشتري به سلاح (ص) ويبيع مالا ينتفع به
من غير عقار في مثله أوشقه قصه (ش) يعني أن الشيء الموقوف على معين أو على غير معين من غير
عقار اذا صار لا ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه كالثوب يخاف والفرس يكلب والعبد يجز وما
أشبه ذلك فانه يباع ويشترى بثمنه مثله مما ينتفع به في الوجه الذي وقف فيه فان لم يبلغ ثمنه
ما يشتري به مثله فانه يسد ما ان به في شقص مثله قوله ويبيع أي وجوبا وقوله مالا ينتفع به
المعنى هو النفع المقصود للواقف ولكن ينتفع به في الجلالة لانه يشتري به في صحة البيع كون
لمبيع مما ينتفع به وكلام المؤلف لا يشمل الحصر والزيت لان قوله في مثله أوشقه قصه يخرج
ذلك وقوله من غير عقار في محل حال تقديره ويبيع مالا ينتفع به ماله كونه غير عقار الخ (ص)
كان أنثف (ش) أي كان أنثف الموقوف غير العقار لا بقيد كونه غير منتفع به فانه يشتري بالقيمة
ما يشتري بثمنه اذا بيع وأما لو كان المثلث عقارا كان عليه اعادته كما يأتي (ص) وفضل الذكور
وما كبر من الاناث في اناث (ش) قد علمت أن الولد الحيوان المحبس مثل أصله في التحببس فاذا
ولدت البقرات أو الابل أو الغنم ذكورا واناثا فافضل من الذكور عن التزو وما كبر من الاناث
وانقطع لبنه فانه يباع ويشترى بثمنه اناث تحبس كصاها فتقوله وفضل عطف على نائب فاعل
يباع أي ويبيع فضل الذكور وما كبر بكسر الباء من الاناث وقوله في اناث متعلق بمحذوف أي
وجعل ثمنه في اناث ومثل ما كبر من الاناث ما كبر من الذكور مالا يباع منه لكونه محتاجا اليه
ثم طرأ عدم الحاجة له لعدم ما كان فيه من المنفعة لكنه يشتري بثمنه مثله أوشقه قصه الحاجة
الاناث له فان قيل قوله وفضل الذكور الخ داخل في قوله ويبيع مالا ينتفع به من غير عقار الخ
فان ذكره لقوله في اناث ولو لم يذكره لتوهم أن غن فضل الذكور انما يجعل في مثلها
أوشقه قصها (ص) لاعقار وان خرب (ش) عطف على ما من قوله ويبيع مالا ينتفع به فهذا مفهوم
قوله من غير عقار صرح به لانه ليس بمفهوم شرط ويرتب عليه المبالغة والعطف قال مالك
لا يباع العقار الحبس ولو خرب وبقاء احباس السلف دائره دايمل على منع ذلك (ص) ونقض
ولو يغير خرب (ش) يعني أن نقض الحبس يعني منقوضه لا يجوز بيعه وكذلك لا يجوز أن
يبدل ربع خرب ربع غير خرب وفي ابن غازي ما نصه ظاهره ان الاغيا راجع للربع الخرب

قوله ويبيع مالا ينتفع به لانه ان عطف بالجر على قوله غيره كان محتجبا لا ينتفع به فلا معنى لقوله وان خرب ورد بقوله وان خرب
على قول أبي حنيفة بجوازه وكذا رواية أبي انفرج عن مالك ان رأى الامام يبيع ذلك لمصلحة جاز ويجعل في مثله وقوله ولو غير
خرب مقابلة ما أفتي به ابن رشد بجوازه بشرط راجع البدر وذكر المصنف قوله لاعقار مع استفادته من قوله غير عقار لانه
غير مفهوم شرط ويرتب عليه المبالغة

(قوله الاتوسيع كمسجد) هو أعم من الجامع لاختصاصه بالجمعة ويفهم من المصنف أن هذا الحكم بعد بنائه ثم براد توسيعه وأما لو أريد بناء المسجد أولا فلا يباع وقف ولا ملك لأجل توسعته اه البدر (قوله ولو جبرا) مبالغة فيما دل عليه الاستثناء من الجواز الشامل للوجوب اذهبوا بمعنى الماذون فيه (قوله توسعة طريق المسلمين) في عجم وتبعه عب وسكت عن توسيع بعض الثلاثة من بعض وهي ست صور ويؤخذ الجواز من قول الشارح عند قول المصنف واتبع شرطه ان جاز ان ما كان لله فلا بأس فيه أن يستعان ببعضه في بعض انتهى إلا أن في بعض الشروح التخصيص بأنه لا يهدم المسجد لتوسيع الطريق بخلاف الدفن فيه لضيق المقبرة لان المسجد باق بحاله (قوله بكونه للجماعة) تبع عجم فيه احترازه عن مسجد لصلاة المنفردين وهذا وفي سماع ابن القاسم أن ذلك في كل مسجد وفي النواذر عن مالك والآخرين وأصيب عجم وابن عبد الملك أن ذلك انما يجوز في مساجد الجوامع لا في مساجد الجماعات اذ ليست الضرورة فيها كالجوامع انتهى وصوبه بعض الشيوخ واقتصر عليه بعض الشراح معرضين عن كلام عجم (قوله ١٠٢ من الميضة) أي فلا يباع حبس لتوسيعها قال عجم والفرق أن إقامة الجماعة

فيه سنة يقابل على تركها على الأظهر أو واجبة والوضوء من الميضة لا فضل فيه انتهى وقال الرماح لا يجبر صاحب الأرض على بيع أرضه ليزاد في الميضة انتهى بل الوضوء في البيت أفضل بغيره للنظر هدم ميضاته وجعل بيوتا مكانه لمصلحة (قوله وأمرنا) أي الحبس عليهم وجوبا (قوله يعني أن من تعدى) لا يخفى أن هذا أجل كلام المصنف على التعدى أي وأما اذا هدمه خطأ فهل هو كذلك أو يتفق على أنه يلزمه قيمته واذا هدمه بظنه غير وقف ثم تبين أنه وقف فالظاهر أن عليه القيمة أيضا قاله عجم ثم وجدت عندى مانصه فالذهب هنا لزوم القيمة أي قيمته بتمامه ان فوت

والنقض ولم أره منصوصا إلا في الربع الخرب انتهى (ص) الاتوسيع كمسجد ولو جبرا (ش) تقدم أن الحبس لا يجوز بيعه ولو صار خربا إلا في هذه المسئلة وهي ما اذا ضاق المسجد اهله واحتاج الى توسعة وبجانبه عقار حبس أو ملك فانه يجوز بيع الحبس لأجل توسعة المسجد وان أبي صاحب الحبس أو صاحب الملك عن بيع ذلك فالمشهور أنهم يجبرون على بيع ذلك ويشترى ثمن الحبس ما يجعل حبسا كالاول ومثله توسعة المسجد توسعة طريق المسلمين ومقبرتهم وأخل المؤلف بتقييم المسجد بكونه للجماعة وظاهره كان المسجد متقدما أو متاخرا واحتراز بقوله كمسجد من الميضة (ص) وأمرنا بجعل ثمنه لغيره (ش) يعني أن العقار الحبس اذا بيع لأجل توسعة مسجد أو طريق أو مقبرة كما مر فان ثمنه يشترى به عقار مثله يجعل حبسا مكانه وهل يجبر البائع على البدل أو لا يجبر فيه خلاف والمشهور عدم الجبر على جعل الثمن في غيره لانه لما جاز لهم البيع اختل حكم الوقفية المتعلقة به فقوله وأمرنا أي الحبس عليهم (ص) ومن هدم وقفاً فعليه اعادته (ش) يعني أن من تعدى على حبس وهدمه فانه يلزمه اعادته على حاله التي كن عليها قبل الهدم ولا يجوز أخذ القيمة لانه كبيعته لكن من المعلوم أنه لا يلزم من أخذ القيمة في الشيء جواز بيعه ككتاب الصيد وجلد الاضحية وغير ذلك فالذهب هنا لزوم القيمة في الوقف اذا تلف كما قال ابن عرفة ظاهرا المدونة أن الواجب في الهدم القيمة ملكا أو وقفاً ما قلنا انتهى أي عقار أو غيره وبعبارة والمذهب أن عليه القيمة كغيره من المتلفات فيقوم قائما ومهدوما ويؤخذ ما بين القيمتين والنقض باق على الوقفية (ص) وتناول الذرية وولدى فلان وفلانة أو الذكور والاناث وأولادهم الحافد (ش) هذا شروع في بيان ألفاظ الواقف باعتبار ما تدل عليه والمعنى أنه اذا قال هذا وقف على ذريتي أو على ولدى فلان وفلانة وأولادهم أو على الذكور والاناث وعلى أولادهم فانه يتناول ولدا البنت

النقض أو ما بين القيمتين ان لم يفوت النقص وقرره عجم فقال ما حاصله أنه اذا هدم وقفاً فعليه قيمته أي قيمة

قوله مانقص ويأخذ ذرية النقص ومانقص وان تصرف المصادم في الانقاض فعليه قيمة البناء قائما (قوله فالذهب الخ) أي وسواء كان المتعدى واقفه أو الموقوف عليه وما ذكره ابن عرفة عن ظاهر المدونة معارض بنقل النواذر عن العتبية وجمع الناصر اللقاني بين القولين فقال عليه اعادته ان كانت الانقاض باقية وقيمه ان أزال المصادم أنقاضه بحرق ونحوه وعلى ما قاله المصنف لو أعاده على غير صفته حل على التبرع ان زاده فان نقضه فهل يؤمر باعادته كما كان أو يؤخذ منه قيمة النقص تردد فيه البساطي (قوله القيمة ملكا الخ) اعلم أن المشهور على كل حال لزوم القيمة لمن هدم الملك وأما الوقف ففيه ما علمت (قوله عقار أو غيره) المناسب حذف قوله أو غيره ذالهدم لا يكون في غير العقار (قوله ويؤخذ ما بين القيمتين) كما اذا قوم قائما بعشرة ومهدوما بستة فابنهم أربعة فيعطاهم وفس على ذلك كل عبارة يقال فيها وعليه ما بين القيمتين (قوله الذرية) بضم الذا ال المعجمة أفصح وأشهر من كسرهما من زرا الله الخلق أي خلقهم (قوله باعتبار ما تدل عليه) أي لا باعتباره كونها ألفاظا تدل على صحة الوقف مطلقا (قوله وأولادهم)

مقدّر في الثانية بدليل ذكره في الثالثة وأما في الذرية فلا يشترط ذكره لأنه مستغنى عنه بذكر الذرية ولم يقل وأولادهما كما هو الظاهر تأويله عن ذكر (قوله وولدي الخ) يدخل ولده الذكر والانثى وأولاده الذكور ولا يدخل أولاده الانثى وحيث يأتي بالواو يدخل أولاده مع ولده ويسوي بينهم في القسم (قوله هو ولد البنت) هذا تخصيص للفظ ببعض ما يطلق عليه لغة اذ هو يطلق لغة على أولاد أولاده الذكور أيضا (قوله وان سفل) المتبادر بنت الواقف وأن المعنى وان سفل أى الولد بان كان ولد ولد بنت الواقف وهكذا ويحتمل أن يريد بالبنت ما يشمل بنت الواقف وبنت ابن الواقف وهذا الاحتمال أفيد وان كان غير متبادر (قوله وعقبى) لا يخفى أنه جرى العمل بدخوله فيه الى آخر طبقة وما جرى به العمل يقدم لان ألفاظ الواقفين تجري على العرف (قوله وأولادى وأولادى) يدخل بناته الا أن يجري عرف بلد الواقف بحمله على الذكور وفي الشيخ أحمد المغموم من كون هذه الالفاظ لا تنال الحافذ أنهم انتدول أولاد أولاده ١٠٣ دخول انثا الطلب مع الذكور

دخول انثا الطلب مع الذكور وحيث ذكرنا ان ادب قوله بنى وبني بنى أولادى وأولادى (قوله المورتين) الصورة الاولى أولادى وأولادى الثانية بنى وبني بنى ثم لا يخفى أن ظاهره أن ولدى وولدى ليس فيه خلاف وليس كذلك بل من محل الخلاف نص الموافق ابن رشد اذا قال حبست على ولدى وولدى أو على أولادى وأولادى فذهب جماعة من الشيوخ الى أن ولد البنات يدخلون في ذلك وفي ابن وهب عن مالك لا شيء لولد البنات في ذلك (قوله نظر الاخر الكلام) أى الذى هو قوله وأولادهم وقوله اولادهم الاول الكلام لا يخفى ان أول الكلام هو قوله وولدى أقول لا معنى للنظر لأول الكلام بعد انيسانه

فقوله الذرية فاعل تناول على حذف مضاف أى وتناول لفظ الذرية الخ وما بعده كله مرفوع بالعطف على الذرية الا ما كان مجزئاً من قوله وبني بنى ومن قوله وبني بنى أى الخ فهو على حكاية لفظ الواقف لانه يقول هو واقف على بنى بنى الخ وقوله وولدى فلان وفلان أى وأولادهما وهذا هو صورة المسئلة وقوله وأولادهم قال ابن غازى مقدر في الثانية بدليل ذكره في الثالثة انتهى ولا بد منه في تناول الحافذ وأما في الذرية فلا يشترط ذكره لانه مستغنى عنه بذكر الذرية وقوله الحافذ هو ولد البنت وان سفل ذكرنا كان أو أنثى (ص) لانسلى وعقبى وولدى وولدى ولدى وأولادى وأولادى وبني بنى (ش) يعنى أن الحافذ هو ولد البنت لا يدخل في لفظ من هذه الالفاظ الثمانية فهو عطف على الذرية وبعبارة وأولادى وأولادى اولادى الاولى جملة على ما اذاجع في الصور تير لان الخلاف في صورة الجمع قوى ومنه يعلم حكم ما اذا فر دلان الخلاف فيه ضعيف وأما الوجه على الافراد كان ضائع الغائبة لانه لم يعلم منه حكم ما اذا جع فصارت فائدة قليلة فلهذا جعلنا قوله وأولادى وأولادى على صورة واحدة وبني بنى بنى على صورة أخرى فهما صورتان فالمسائل ستة لاثمانية (ص) وفي ولدى وولدهم قولان (ش) يعنى أنه اذا قال حبست على ولدى وولدهم هل يدخل في ذلك ولد البنت نظرا لآخر الكلام اولادهم الاول الكلام قولان ومثل ولدهم ولده بضمير الافراد والفرق بين هذا وبين قوله وولدى وولدى العرف وهو أنه لما أتى بالضمير وأضاف الاولاد له فقد صرفه عن نفسه ولما أتى بالظاهر أضافه انفسه فقد تخصص ذلك أى تقيده به بجرى الخلاف في الثانية دون الاولى (ص) والاخوة الانثى ورجال اخوتى ونسائهم الصغير وبني أبي اخوته الذكور واولادهم وآلى وأهلى العصابة ومن رجالت عصبتي (ش) يعنى أنه اذا قال هو حبست على اخوتى فانه يتناول الانثى ولو اختالام واذا قال هو واقف على رجال اخوتى أو على نسائهم فانه يتناول الصغير والصغيرة منه واما اذا قال هو واقف على بنى بنى فانه يشمل اخوته الذكور خاصة أشقاء أولادى ويشمل أيضا أولادهم الذكور خاصة دون الانثى واذا قال هو واقف على

بالفاظين (قوله لما أتى بالضمير) أى الذى هو قوله وولدهم فقد صرفه عن نفسه فدخل ولد البنت لان المعنى الولد الذى لا ينسب الى بل ينسب لولدى (قوله ولما أتى بالظاهر) أى فى قوله أولادى وأولادى لا يخفى ان المعنى الذى قلناه وهو أن المراد الولد المنسوب لولدى لا لى جارى في ذلك فالأحسن أن يقتصر على العرف ويترك ذلك التوجيه (قوله جرى الخلاف في الثانية) أى فى المصنف والقول بدخولهم أقوى فالمناسب الاقتصار عليه (قوله فقد تخصص) أى تقيده اشارة الى أنه لم يرد بالتخصيص حقيقة التى الذى هو قصر العام على بعض افراده أى يكون فيه حكم الخاص مباينا لحكم العام كاقولوا المشركين مع قوله لا تقتلوا اهل الذمة (قوله وبني أبي اخوته الذكور) ويدخل أيضا الابن الذكور للواقف وفى دخول الواقف نفسه ان كان ذكر اقولان مبنيان على أن المتكلم هل يدخل فى عموم كلامه أو لا ولا يرد أن فيه الوقف على النفس وهو باطل لانه فى القسم ودواما تابعي وعرف مصر لا يدخل هو ولا ولده ولا أمه ولا أبوه وهو ظاهر

(قوله لان أهل أصل لآل) لا يناسب أن يأتي بالتعليل على هذا الوجه فالأولى أن يقول ومثل أهل آل في دخول من ذكر وذلك لان أهل أصل لآل أي فيجري ١٠٤ في آل ماجرى في أهل دفعه لما يقال أن آل معناه الاتباع فيتناول غير ما ذكر

(قوله فيكون الخ) بقى أن يقال لم يقل رجل بل قال رجلت ولم يتقدم ما يدل على التأنيث (قوله وبهذا يسقط) أي بقولنا وعزاه في الذخيرة لمتنقى الباسجى وقوله لكن لا يلزم الأولى أن يأتي بالتعليل فيقول لانه لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده (قوله ولم أراخ) اعتراض على هذه النسخة أي التي هي قوله وان قصوا من حيث عدم الوجود والأول اعتراض على نسخة نصرى من جهة الفقه (قوله ومواليه المعتق الخ) وإذا قال وقف على عتقاني وذريتهم اختص بعتقائه وذريتهم ولا يشمل عتقائه أصله وفرعه (قوله يحول الخ) المناسب أن يقول بينه وبين المحبس عليه أنثى (قوله أصل الواقف) أي وان علا وفرعه وان سفل (قوله ولا يدخل الموالى الاعلون) أي الذين أعتقوا الواقفين (قوله ان لم تكن قرينة) أي على دخول المولى الاعلى وإذا قال وقف على محاليكى لا يتناول الا الأبيض حيث كان العرف كذلك أي أوقال وقف على عبيدى وكان العرف يقصرهم على السود كعرف مصر فلا يدخل الأبيض لان باب الوقف من جملة الأبواب التي يعول على العرف فيها (قوله للاربعين) أي لتمامها وكذا قوله للستين أي لتمامها وتنع لمصنف في هذا التفصيل ابن شعبان وهو مخالف لعرفنا الآن والحاصل أنه متى جرى عرف بشئ يتبع وافق ما ذكره المصنف وأخالفه

آلى أوقال هو وقف على أهلى فانه يتناول العصبه لان أهل أصل لآل فيدخل الابن والاب والجد والاخوة وبنوهم الذكور والاعمام وبنوهم ويتناول أيضا كل امرأة لو كانت رجلا فرضا كانت عصبه كالأخت والعمة والبنات وبنات الابن وتدخل بنات العم ولو بعدن فتقدير كلامه ويتناول من الرجال العصبه ومن النساء امرأة لو رجعت عصبت أي كانت عصبه أعم من أن تكون عصبه بغيرها أم لا ودخلت الام والجدة من جهة الاب وراعى معنى من فأنث عصبت ولم يراع لفظها والاقال عصب ولا يقال الأولى مراعاة اللفظ لاننا نقول محله ما لم يتقدم ما يدل على التأنيث فيكون الاحسن مراعاة معناها وقد دل على التأنيث هنا رجلت فالاحسن في عصب التأنيث (ص) وأقاربى أقارب جهتيه مطاقا وان نصرى (ش) يعنى أنه اذا قال هذا حبس على أقاربى فانه يدخل أقاربه من الجهتين أي من جهة أبيه ومن جهة أمه فيدخل كل من يقرب لايه من جهة أبيه أو من جهة أمه من الذكور والاناث ويدخل كل من يقرب لاه من جهة أمها أو من جهة أبيها من الذكور أو من الاناث فتدخل العمات والحالات والاخوات وبنات الاخ وبنات الاخت وابن الخالة واليه أشار بالاطلاق ولا فرق بين المسلم والذي منهم لصديق اسم القرابة على ذلك وعزاه في الذخيرة لمتنقى الباسجى عن أشهب وهذا مفرع على صحة الوقف على الذي كما هو أول الباب وبهذا يسقط قول ابن غازى ولم أر من ذكر ما قاله المؤلف لكن لا يلزم من عدم رؤيته عدم وجوده وجعل بدله وان قصوا أي بعدوا ولم نر هذه النسخة كما أشار له البرموى ونصرى لغة في نصارى لكنهم اريدتة والمراد أقاربه النصارى الذميون وأما الحريريون فلا يدخلون اتفاقا ولا فرق بين اليهود والنصارى وغيرهم من الكفار الذميين (ص) ومواليه المعتق وولده (ش) يعنى أنه اذا وقف على مواليه فانه يدخل فيه المعتق بفتح التاء وهو الذى أعتقه الواقف ويدخل فيه أيضا ولد من أعتقه الواقف لصلبه فان نزل أجرى على ما مر وهو أن كل ذكر أو أنثى يحول بينه وبين المحبس أنثى فليس يولد ولا عقب (ص) ومعتق أبيه وابنه (ش) الضمير في الموضعين يرجع للواقف والمعنى أنه يدخل في وقفه على مواليه أيضا من أعتقه أصل الواقف ومن أعتقه فرعه ولو قال ومواليه من له أولا صله أو فرعه ولاؤه ولو بالجر كان أشمل فانه يشمل من ولاؤه للمعتق ولو بالجر بولادة أو عتق ومن ولاؤه لاصله كذلك ومن ولاؤه لفرعه كذلك ولا يدخل الموالى الاعلون على مذهب المدونة ان لم تكن قرينة (ص) وقومه عصبته فقط (ش) يعنى ان الواقف اذا قال هذا وقف على قوى فانه لا يدخل فيه الا العصبه الرجال دون النساء ولو رجعت عصبين قال بعض شيوخ عبد الحق وينبغى الرجوع في ذلك الى العرف ان كان عرف (ص) وطفل وصبي وصغير لم يبلغ وشاب وحدث للاربعين والافكه للستين والافشيخ (ش) يعنى أنه اذا قال هذا وقف على أطفال أولادى أو على صغار أولادى أو على صبيان أولادى مثلا فانه يتناول من لم يبلغ فقط ذكر كان أو أنثى وإذا قال هذا وقف على شباب قوى أو قوم فلان أو على أحدهم فانه لا يدخل فيه الا من بلغ ولم يجاوز أربعين عاما وسواء في ذلك الذكور والاناث وإذا قال هو وقف على كهول قوى أو قوم فلان فانه يدخل فيه من جاوز الاربعين عاما الى أن يبلغ من العمر ستين عاما وإذا قال هو وقف على شيوخ قوى أو قوم فلان فانه يدخل فيه من جاوز الستين عاما الى آخر

(قوله من الاطفال والكهول والشيوخ) المناسب أن يقول والاحداث (قوله واليه أشار بقوله الخ) هذا مشكل حيث قال الارمل هو الذي لا زوج له والارملة هي التي لا زوج لها فقابل بين الارمل والارملة فقضية عدم دخول الارملة في الارمل فكيف تصح الإشارة ويحجب بان الارمل يشمل الذكرو والانثى فإذا أريد التخصيص على خصوص الانثى تراد التاء فيقال ارملة وبعد كتي هذا وجدت عندى مانصه قوله واليه أشار بقوله كالارمل أى ان الانثى تدخل في هذا اللفظ لان المرأة يطلق عليها أرمل بل انما يطلق عليها أرملة كما يأتي عن البساطي كذا أفاده بعض المحققين وهو يرجع لما قلنا في المعنى فتدبر (قوله ليس من باب الاسقاط) ومقابل المشهور أن الوقف من باب الاسقاط ومن فائدة ذلك أنه لو حلف شخص لا يدخل دار فلان ثم وقفها ودخلها الخالف فإنه يحث بخلاف ما إذا بناها مسجد أو خلى بينه وبينه فلا حث ثم ظاهره شموله للمساجد ونحوه في الذخيرة خلافاً لقرافي فإنه قال في الذخيرة اتفق العلماء في المساجد أنها من باب الاسقاط كالعتق لأملاك لا حث فيها لقوله تعالى وإن المساجد لله فلا تدعوا مع الله أحداً ولأنهم اتفقت في الجملة والجمعة والجمعة ١٠٥ لاتقام في المملوك (قوله تغيير معاملة) أى

ما يعلم به من صفاته التي كان عليها أى بحيث يصير على هيئة أخرى غير الموقوف عليها (قوله لا يفسخ كراؤه لزيادة) أى إذا كان الكراء وجيبة أو مشاهرة ونقد الكراء لانه لا يفسخ الا للارم وأما بدون نقد فله النسخ ولو كان كراء المثل انتهى (قوله ومالم يزد الا خرفيترايدان) لا يخفى ان هذا يناقض قوله مالم يكن المستأجر يدفع الزيادة فهو أحق وذلك لان قضيته أن يقول ومالم يزد الا خرو يرضى به المستأجر وقضية قوله ومالم يزد الا خرو أن يقول مالم يكن المستأجر يزيد (قوله حيث وقع العقد أو لا بالنداء) أى فصار الاصل عدم الغبن (قوله حيث وقع من غير نداء) أى فصار الاصل الغبن (قوله وبعبارة

عمره وسواء الذكرو والانثى فقوله (وشمل الانثى) راجع للجميع من الاطفال والكهول والشيوخ كما لو قال هو وقف على أرمل قومي أو قوم فلان فإنه يشمل الذكرو والانثى لان الارمل هو الذي لا زوج له والارملة هي التي لا زوج لها واليه أشار بقوله (كالارمل) وشمل بكسر الميم وفتحها كما قاله الجوهري (ص) والمالك للواقف (ش) يعني ان المشهور ان الوقف ايس من باب الاسقاط بل المالك ثابت للواقف على العين الموقوفة بالمعنى الآتي ولما كان هذا يؤهم ان للواقف الغلة اذ هي فائدة الملكية قال (لا الغلة) فان الموقوف عليه هو الذي يملك الغلة والثمرة واللبن والصوف والوبر من الحيوان وإذا كانت العين الموقوفة على ملك الواقف (فله) ان كان حياً (ولو ارثه) ان مات (منع من يريداصلاحه) لئلا يؤدي الاصلاح الى تغيير معاملة فان لم يمنع الوارث فالامام وهذا اذا صلحو او لا فغيرهم اصلحه انظر نص ابن عرفة في الكبير (ص) ولا يفسخ كراؤه لزيادة (ش) يعني أن الحبس اذا صدرت اجارته باجرة المثل ثم جاء شخص يزيد فيه فان الاجارة لا تفسخ لملك الزيادة فان صدرت اجارته بدون اجرة المثل فان الزيادة تقبل من أرادها كان حاضر الاجارة الاولى أو كان غائباً ويعتبر كون الكراء كراء المثل وقت عقد الاجارة فان كان أقل من كراء المثل وقت العقد قبلت الزيادة أى مالم يكن المستأجر يدفع الزيادة فهو أحق ومالم يزد الا خرو عليه فيتزايدان لان العقد حينئذ انحل واثبت كون كراء الاول فيه غبن على الثاني حيث وقع العقد أو لا بالنداء والاستقصاء وعلى الاول انه ليس فيه غبن حيث وقع من غير مناداة عليه ونحوه فيكون على الاول وبعبارة وان وقع كراء الوقف بدون اجرة المثل وزاد آخر على المستأجر فإنه يفسخ للزيادة فان طلب من زيد عليه أن يبقى بيده ويدفع الزيادة لم يكن له ذلك الا أن يزيد على من زاد حيث لم يبلغ زيادة من زاد اجرة المثل فان بلغت أو لا بلغت لزيادة من زاد وهذا في غير المعتمدة فانما اذا

١٤ خرتى خامس الخ) هذه عبارة عجم والاولى للتمييز (قوله لم يكن له ذلك الا أن يزيد) بذلك وقعت المغايرة كما تقدم (قوله فان بلغت أو لا بلغت لزيادة من زاد) أى فالحق لهذا الذي زاد اجرة المثل ولا عبارة بزيادة الساكن ولو زاد على اجرة المثل وحاصله انه اذا صدرت اجارته أو لا بدون اجرة المثل وبلغ شخص اجرة المثل فسقطت اجارة الاول ولو التزم تلك الزيادة التي هي اجرة المثل ولا يكون أحق بوضع بيده ولو زاده على من بلغ اجرة المثل هذا معناه على ما فهمم عجم عبارة عجم ولا يخفى بعده اذ يقال كيف يكون الطارئ الزائد اجرة المثل أحق بمجرد الزيادة مع انه لم يحصل منه عقد ايجاب مع الناظر أقول ويحتمل ان تحمل عبارة عجم المذكورة على خلاف ما فهمم عجم ان المعنى فاذا بلغت أى والتزم الساكن الزيادة كان أحق ولا بلغت لزيادة من زاد بعد ذلك وأقول حيث ان الواقف لم يشترط شيئاً فيقال فان زاد الغير اجرة المثل والتزمها الساكن كان أحق لوقوع عقد معه في الجملة مالم يزد الا خرو على ذلك والا كان أحق لوقوع الخلل في العقد مالم يلتزم الساكن تلك الزيادة أى لما قلنا فهذا الذي يظهر اذ فيه جمع بين الطريقتين في الجملة وبعد كتي هذا رأيت عندى مانصه قوله ولا يفسخ أى اذا وقع

العقد وأما لو أعطاه إنسان أجرة المثل وأعطى غيره أكثر فإن الزيادة تقبل بلا شك لأنه لم يحصل عقد فتمل انتهى فهذا الكلام مما يقوى البحث المذكور مع عب (قوله فانه تجاب الى ذلك) أي ولولم ترد على ذلك بخلاف ما قبل الخ قال عجم بعد عبارته المذكورة هنا وانظر لو كانت الزيادة عليها في باجرة المثل وتزيد عليها وطلبت البقاء بقدر ما في باجرة المثل فهو حل تجاب الى ذلك أولاً تجاب الى ذلك الا اذا رضى البقاء بكل الزيادة والظاهر الاول ^{في تنبيهه} اذا أكرى الناظر بغير أجرة المثل ضمن تمام أجرة المثل ان كان ملياً والارجع على المستأجر لانه مباثرو كل من رجع عليه لا يرجع على الآخر هذا ما لم يعلم المستأجر بان الأجرة غير أجرة المثل فان كلامهم ماض من فيدأ به انتهى وأجرة المثل ما يقوله أهل المعرفة (قوله فيجوز له أن يكرهه بالنقد) أي أربعة أعوام ونحوها كما يأتي (قوله مستثنى من نائب الفاعل) أي بحسب التقدير فلا ينافي انه نائب الفاعل (قوله وأقيمت الصفة الخ) أي ثم حذف نائب الفاعل فصار ولا يقسم ١٠٦ الماضي زمنه كانطبق به المصنف (قوله كالسنتين) كان ينبغي للمصنف اسقاط

الكاف قال المتعطى يجوز كراه من حبس عليه راجع من الاعيار أو الاغلب لعامرين لا أكثر في رواية ابن القاسم وبه لقضاء كما أفاده المواق فاذا علمت ذلك فقول الشارح ونحوها أي على ان لكاف للدخال أي ادخال سنة فقط وقد علمت ان المناسب حذفها فكان الاولى للشارح أن يقول الكاف استقصائية لا تدخل شيئاً ثم قول المصنف كالسنتين ظاهره بالنقد أو بغيره لكن بغيره بانفاق وبه على أحد القوانين لأن السنتين والثلاثة عند المصنف قريب ومفهومة لو كان أكثر من السنتين والثلاثة لا يجوز كراهه بنقد ولا غيره لكن به باتفاق وبغيره على أحد القوانين لان ما زاد على الثلاثة بعيد فاشتمل

كانت يعمل وقف وقعت اجارته بدون أجره المثل ثم زاد عليها شخص وطلبت البقاء بالزيادة فانه تجاب الى ذلك (ص) ولا يقسم الماضي زمنه (ش) يعني ان الحبس اذا كان على قوم معينين وأولادهم فان الناظر عليه لا يقسم من غلته الا ماضى زمنه ووجب وأما ان كانت الغلة عن منافع مستقلة كسكنى أو زراعة ونحو ذلك فانه لا يجوز له أن يقسم ذلك قبل وجوبه لانه يؤدي الى احرام المولدود والغائب واعطاء من لا يستحق اذامات وأما ان كان الحبس على غير معينين كالفقراء والغزاة فانه يجوز للناظر على الوقف أن يكرهه بالنقد ويقسم غلته على أهلها للام من من ذلك قوله الماضي زمنه مستثنى من نائب الفاعل أي ولا يقسم غلته زمن من الارمنية الاغلة زمن ماض فحذف المضاف من الاول وأقيم المضاف اليه مقامه فصار ولا يقسم زمن الاغلة زمن ماض فحذف المضاف من الثاني وآخر المضاف اليه وأقيمت صفة مقامه فصارت ماض زمنه وزمنه مرفوع بماض (ص) وأكرى ناظره ان كان على معين كالسنتين (ش) يعني ان الوقف اذا كان على قوم معينين وأولادهم فان الناظر عليه لا يجوز له أن يكره ذلك كالاربعة أعوام ونحوها فان كان على قوم غير معينين كالفقراء فانه يجوز له أن يكرهه أكثر من ذلك كالاربعة أعوام ونحوها وفي الكلام حذف تقديره وأكرى ناظره لغير من مرجعه له بدليل قوله (وان مرجعه له كالعشر) وصورتهم ان من حبس على زيد ثم على عمر وفانه يجوز لعمر وأن يكره ما من زيدة عشرة أعوام وسواء كان المرجع بحبس عليه أو ملك هذه الواقد عطفت شيئين على شيئين فعطفت من مرجعه له على ذلك المقدر وعطفت كالعشر على كالسنتين ثم ان كلام المواق مقيد بما اذا لم يشترط الواقف مدة والاعمل على ما شرط وبما اذا لم تدع الضرورة لا أكثر من ذلك لاجل مصلحة الوقف كما وقع في زمن القاضي ابن باديس بالقيروان ان دار احبس على الفقراء خربت ولم يوجد ما يصلح به فافتي بانها تسمى السنين المتكثيرة كيف تيسر بشرط اصلاحها من كرائها وأبي أن يسمح ببيعها وهو المعول عليه والمراد

بالناظر

كلامه على الاقسام الاربعة التي ذكرها ابن رشد

الا أن قضية المصنف ترجع ذلك القول (قوله كالاربعة أعوام ونحوها) الخمسة فالجمله خمس سنين وهذه طريقة جرى بها عمل قضاة قرطبة على ما نقل ابن مزين والذي ذكره المواق أن الذي استحسنه قضاة قرطبة كونه لاربعة أعوام خوفاً لندراسه بطول مكثه بدمكثريه ومن المعلوم ان ما يقوله المواق يقدم على غيره فعلمنا المناسب حذف ونحوها (قوله عشرة أعوام الخ) هذا يفيد ان الكاف في قول المصنف كالعشرة استقصائية لا تدخل شيئاً وهو كذلك فقد قال ابن رشد قال عبد الملك وقد أكرى مالك منزله عشر سنين وهو صمدقة على هذا الحال كذا ذكره المواق (أقول) ووقع ذلك من مالك قديقال انها قضية انفاقية فلا يلزم منه القصر على العشرة اذ يحتمل أن يكون يقول بالجواز ولو خمس عشرة سنة ثم ان بعض الشيوخ قيد قول المصنف وان مرجعه له كالعشر أي من غير واسطة بينه وبين المعين بان كانت له بعد المعين بلا واسطة أما اذا كان لا ينتقل اليه الا بعد واسطة فعلة المنع موجودة انتهى (قوله السنين المتكثيرة) أي ولو أزيد من أربعة عاماً أي مع شرط تحميل الأجرة لغيره بها ^{في تنبيهه}

قد علمت من كلام المواق وشارحنا صحة حمل كلام المصنف على الدار وفي كلام غيره خلافه وحاصله ان كلام المصنف أي الذي هو قوله وأكرى ناظره الخ في خصوص الارض وأما الدار فيفضل فيها إذا كانت على غير معين فلا تكرر أكثر من عام وأما إذا كانت على معين فلا تكرر عاماً (قوله وان بنى محبس عليه) أي بالشخص أو بوصف كامامة (قوله فبنى فيه بنيانا) أي أو أصلح بنحسب (قوله فان بنى ان محبس) أي ولو بعد البناء (قوله فالمشهور انه محبس) ومقابلته انه لورثته (قوله ومملكه) فعل ماض أي ملك الوقف مابناه (قوله فله نقضه) لا ينبغي انه بهذا يعمله ان اصلاح بيت نحو امام على الوقف لا عليه ولا ينافيه قوله وأخرج الساكن الموقوف عليه للسكنى أي كرى له لجملة على ما إذا لم يوجد في الوقف ربع ١٠٧ يبنى منه (قوله وهذا إذا كان مابناه)

راجع لجميع المسائل المتقدمة لا خصوص من يليه كما يؤخذ من كلامهم (قوله وعلى من لا يحاط به) أي أو يحاط به ولكن يحصل لكل منهم ما لا ينتفع به كالغلس (قوله فان استووا) أي ان ما تقدم من التقديم اذا كانوا متفاوتين بالفقر أو الغنى وأما اذا تساوا فانه يؤثر الاقرب أي للوقف وأعطى الفضل ان يليه أي بان وجد أقرب وقريب واذا اختلفوا بان وجد قريب فقريب وأقرب غنى أو ثلث الفقير القريب على الغنى الاقرب فان تساوا فقرا وغنى ولم يكن أقرب ولا قريب ولم يسعهم في مثل الدار فانها تكرر عليهم ويقسم كراؤها بينهم بالسواء الا أن يرضى أحدهم بالصير لا صاحبه من الكراء ويسكن فيها فله ذلك ثم ما ذكره المصنف من اعتبار الحاجة في الوقف على قوم وأعقابهم أو على كولد ومثله على زيد وعمر والفقيرين انما هو

بالناظر في كلام المؤلف هو الموقوف عليه وأما غيره فيجوز له أن يكرى أو يزيد من ذلك لان عونه لا تنسخ الاجارة (ص) وان بنى محبس عليه فان مات ولم يبين فهو وقف (ش) يعني ان من محبس عليه ربع مثلا فبنى فيه بنيانا فان بنى ان محبس أو ملك عمل عليه فان مات ولم يبين فالمشهور انه محبس ولا شيء لورثته فيه قل أو كثر فقوله فهو وقف أي للوقف لا يقال انه وقف غير محذور لاننا نقول ان المحبس عليه انما بنى للوقف ومملكه فهو محذور بحوز الاصل ومفهوم محبس انه لو بنى الاجنبي في الوقف شياً فإنه يكون ملكا كافى النوادر والغرس كالبناء وإذا كان ملكا فله نقضه أو قيمته منقوضا ان كان في الوقف ما يدفع منه ذلك وهذا إذا كان مابناه لا يحتاج اليه الوقف والافيوفى من الغلة قطعا بمنزلة مابناه الناظر (ص) وعلى من لا يحاط بهم أو على قوم وأعقابهم أو على كولد ولم يعينهم (ش) يعني ان المحبس اذا كان على قوم لا يحاط بهم كالفقراء والمجاهدين وما أشبه ذلك أو على قوم وأعقابهم من بعدهم أو على ولده وولد ولده أو اخوته وأولادهم وما أشبه ذلك وهم غير معينين فان المتولى على المحبس يقسم غلته على من حضر من الفقراء ونحوهم ويفضل أهل الحاجة على غيرهم ويفضل أهل العيال على غيرهم في الغلة وفي السكنى باجتهاده لان قصد الوقف الاحسان والارفاق بالموقوف عليهم وسد خللهم فان استووا في الفقر أو الغنى فانه يؤثر الاقرب على غيره فقوله (فضل المولى أهل الحاجة) والعيال راجع الى المسائل الثلاث وقوله (في غلة وسكنى متعلق) بقوله فضل على المشهور ومقابلته لابن الماجشون لا يفضل الا بشرط من الوقف وقوله من كلام المؤلف انه اذا عين كزيد وعمر وبكر وهند وقال هو وقف على هؤلاء مثلا ونحو ذلك فانه يسوى بينهم الذكر والانثى والغنى والفقير والكبير والصغير والحاضر والغائب سواء في الغلة والسكنى (ص) ولم يخرج ساكن لغيره الا بشرط أو سفر انقطاع أو بعيده (ش) يعني ان من سكن في المحبس على نصيبه ثم استغنى فانه لا يخرج من المحبس لاجل ان يسكن غيره فيه ولو كان غيره محتاجا لذلك ولو لم يكن في الربع سعة لانه سكن بحق فلا يخرج الا برضاه الا ان يكون الوقف شرط ان من استغنى يخرج لغيره فانه يعمل به أو يكون لساكن سافر سفر انقطاع أو سافر سفر بعيد فيسقط حقه من السكنى وان غيره أن يسكن مكانه فلو جهل حاله في سفره هل هو سفر انقطاع أو سفر عود ورجوع فانه يعمل على انه سفر عود والبعيد هو الذي يحمل صاحبه على الانقطاع وكلام

في الابقاء في الدوام ولذا قال المصنف ولم يخرج ساكن الخ (قوله فضل المولى) أي الناظر والمراد بالفضل التقديم فيقدمون على الاغنياء الا أن يفضل عن الفقراء شيء وما ذكرناه من ان التفضيل مراد به التقديم ذكره بعض الشراح والاحسن أن يراد به ما يشمل التقديم والزيادة كما في تفضيل ذى العيال لان المراد به الزيادة (قوله أهل الحاجة) أي ولو احتمل اذ يعطى من له كفاية وربما اضاف حاله بكثرة عياله (قوله والعيال) ظاهره وان لم يكن ذا حاجة لانه مظنة الاحتياج قاله الشيخ كريمة الدين وقضية بهرام ان الغنى ذى العيال لا يعطى شيئا (قوله ثم استغنى) أي أو ترك طلب العلم مثلا أي أو لم يشترط الا أن الناظر رأى في ذلك مصلحة فيترك منزلة شرط الوقف ولذلك جعل الناظر (قوله فانه يعمل على انه سفر عود) مخالف لما ذهب اليه غيره من انه محمول على

عدم الرجوع وهو ظاهر قول مالك في رواية علي وظاهر ابن عرفة ترجيحه خلاف ما في عب وحيث قلنا بأنه سافر ليرجع فإنه على حقه فإنه يسوغ له أن يكرى موضعه إلى أن يرجع كما صرح به ابن يونس وقوله على معينين محصورين كان قال وقف على زيد وعمرو وبكر الفقراء أو طبعة العلم أو على الفرقة الفلانية كالصعيدة أو المغاربة الفقراء أو طبعة العلم والحاصل أن من سبق فن لم يكن فيه الوصف فإنه يخرج من فيه الوصف والمعبر به في أول الأمر لا في الدوام أي لا بشرط أو رأى ناظر كما تقدم فإن تساوى الوصف فن سبق بالسكنى فهو أحق والغلة كالسكنى (قوله فإذا زال الفقر أترك العلم أخرج) بقى ما إذا كان الوقف على الشـباب أو الأحداث ونحوهما فليس من الوقف على معين وهذا واضح أن لم يقل على الشباب من أولاد فلان مثلاً ولا فهو من الوقف على معين مع أنه يخرج بزوال هذا الوصف والحاصل أن الوصف بشباب ونحوه ليس كالوصف بالفقر لأن وصف الشـباب ونحوه لما كان أمراً لازماً للذات كان زواله مؤثراً طلقاً لأنه لا يمكن عوده بخلاف الوصف بالفقر فلا يؤثر زواله قطعه إلا مكان عوده

باب الهبة (قوله النذب لذاتها) ١٠٨ أي وقد يعرض لها الوجوب كالهبة لمضطر والحكمة كن يهب لمن يستعين

المؤلف فيما إذا كان الحبس على معينين محصورين والواجب إخراج من زال منه ذلك الوصف كقوله وقف على الفقراء أو طبعة العلم مثلاً فإن زال الفقر أترك العلم أخرج

باب يذ كرفيه أحكام الهبة والصدقة والعمرى

وحكمها أي الهبة النذب لذاتها قال ابن عبد السلام ويستحب كون الصدقة من أنفـس ماله وكونها في الأقارب انتهى والمناسب بينهما وبين الوقف ظاهر وهو المعروف والخير ونفي العوضـية وأما هبة الثواب فيكالمبيع ولذا ذكرها آخر الباب كالتبع والهبة مصدر قال أهل اللغة يقال وهبت له شيئاً وهباً باسكان الهاء وفتحها وهبة والاسم الموهب والموهبة بكسر الهاء فيهما والانهاب قبوله الهبة والاستهباب سؤال الهبة ونواهب القوم إذا وهب بعضهم لبعض ووهبته كذا لغة قليلة ورجل وهاب ووهابة أي كثير الهبة لأمواله وقد عرف ابن عرفة العطية التي الهبة أحد أنواعها بقوله تملك بمقول بغير عوض إنشاء قوله بمقول أخرج به تملك غيره كتمليك الانكاح في المرأة أو تملك الطلاق وقوله بغير عوض أخرج البيهقي وغيره من المعاوضات وقوله إنشاء أخرج به الحكم باستحقاق وارثه لأنه تملك بمقول بغير عوض إلا أن التملك في العطية إنشاء بخلاف الحكم في الاستحقاق المذكور فإنه تقرير بل ثبت والعطية إنشاء التملك لأنها اقترنت ويدخل في العطية العارية والحبس والعمرى والصدقة والهبة هـ إذا حد العطية العامة التي هي كالحيوان للإنسان والفرس إن كان ماتحت أنواعاً كالإنسان للصقلى والرنجبى إن كان صنفاً ثم قال رحمه الله والهبة لا لثواب تملك ذي منفعة لوجه المعطى بغير عوض والصدقة كذلك لوجه الله بدل لوجه المعطى فأخرج بقوله ذي منفعة العارية

بها على المأصـى والكراهة أي كهيبة هراً لا كله أو كان يستعين بها على مكروه كشرب الدخان مثلاً على القول بكراهته (قوله وكونها في الأقارب) أي فهي في حد ذاتها مستحبة وتستحب استحباباً آخر كونها في الأقارب بخلاف الزكاة (قوله وانظر) هو عين المعروف (قوله والهبة مصدر الخ) حاصله أن الهبة في اللغة المصدر الذي هو إعطاء الشيء الموهوب (قوله والاسم الموهب) أي فالموهب والموهبة اسمان للذات الموهوبة (قوله والانهاب) قصده بذلك تصريف المادة (قوله ذا وهب بعضهم لبعض) أي وهب كل منهم لم صاحبه فظهرت

المفاعلة (قوله ووهبته كذا الخ) أي أن اللغة لكثيره ما تقدم وهو ووهبته له يتعدى للموهوب له بحرف ونحوها الجر واللغة القليلة تعديته له بنفسه كقوله ووهبته كذا (قوله ووهابة أي كثير الهبة) لا يخفى أن كثير الهبة يظهر في وهاب وأما بالنسبة لوهابة فالمناسب أن يقول أي كثير الهبة لأمواله كثره مؤكدة (قوله كتمليك الانكاح لزيد) أي كان يملكه على أن يعقد على وليته ومثله ما إذا وكله على أن يتولى عهده على فلانة (قوله بخلاف في الحكم الاستحقاق المذكور) المناسب أن يقول بخلاف التملك في الاستحقاق المذكور فإنه ليس إنشاء بل هو تقرير بل ثبت قبل فحاصله أن التملك موجود في الأمرين الآن التملك في الهبة إنشاء بخلاف التملك في الاستحقاق فليس إنشاء بل هو تقرير (قوله والعطية إنشاء التملك) ظاهر العبارة أن التملك الذي هو فـعل الفاعل يتعلق به شيء آخر هو إنشاءه والظاهر أن ذلك ليس بمراد بل المراد أن التملك لا يفسر بالتقرير كما في الاستحقاق بل يفسر بإنشاء التملك ثم بعد أن علمت ذلك فقد اعترض على ابن عرفة بأن الحكم باستحقاق وارث خرج بقوله تملك (قوله إن كان ماتحت أنواعاً) المناسب أن يقال في قوله إن كان صنفاً أي إن كان ماتحت أصنافاً ولمالم يتعين له أحد الأمرين نظر المأمعاً (قوله ذي منفعة) من إضافة المصدر للمفعول أي وأما تملك المنفعة فلا يكون هبة بل أما إخراج أو عارية أو حبس لأن كلا منها عطية المنفعة فقول الشارح ونحوها إشارة للحبس والعمرى

(قوله أولارادة الثواب) أى ثواب الآخرة (قوله على قول الآخر) ومقابلته أنه هبة (قوله فى الكلام حذف تقديره) حاصل معنى المصنف على تقرير الشارح أن تقول الهبة للاثواب قليلك بلا عوض والهبة للثواب صدقة يشك من وجهين الأول أنه يقتضى أن الصدقة من أفراد الهبة وليس كذلك الثانى أن المانب إما أن يجعل الموضوع فهما الهبة والصدقة أو المحمول فهما الهبة والصدقة لأنه لا يمكن أن يكون موضوعا وتخلصت من أحد الأشكالين فقال والعطية لثواب الله فى الدار الآخرة صدقة ثم رأيت محشى تمت انتصرا لما قاله شارحنا من حيث أن قصد المصنف بيان أن الهبة لثواب الآخرة تعد من أفراد الصدقة وليس قصده بيان الفرق بين الهبة والصدقة فتدبر (قوله للاثواب) ١٠٩ أى ثواب الآخرة وقوله فقوله

ولثواب الآخرة التفريع لا يناسب المفعول عليه لأن المفعول عليه يقتضى أن المقدر قوله للاثواب لا قوله لوجه المعطى كما قال لأنه يعناه فكأنه اكتفى بذلك والمراد الهبة ليست معدودة من البيوع فخرجت هبة الثواب (قوله إذا الرهن بمعنى المرهون) أى فإما راد بالرهن الفعل فصار كلام المصنف هنا نظير باب الرهن من أن المراد الفعل فى البابين وقوله ويمكن أن يتقدر هنا مضاف أى على أن يراد بالهبة الشيء الموهوب وقوله ونظيره يقال فى باب الرهن أى الرهن ذو بذل على أن يراد بالرهن المرهون والحاصل أن الأشكال انما يأتى على أن يراد بالرهن والهبة المرهون والموهوب من حيث أنه أخبر عن الذات بالفعل وحاصل الجواب من وجهين الأول أن يراد من الرهن والهبة الفعل الثانى أن يراد المرهون

ونحوها وقوله لوجه المعطى أخرج به الصدقة فانم الوجه الله فقط أولارادة الثواب مع وجه المعطى على قول الآخر وأخرج بقوله به يعرض هبة لثواب ثم قال رحمه الله وهبة الثواب عطية قصدها عوض مالى (ص) الهبة قليلك بلا عوض واثواب الآخرة صدقة (ش) فى الكلام حذف تقديره والهبة بالمعنى المصدرى للاثواب قليلك بلا عوض ولثواب أى ثواب الآخرة صدقة فقوله ولثواب الآخرة معطوف على المقدر وهو قوله لوجه المعطى له وتقليمك بلا عوض صادق عليهم لكن اختلافنا بالغرض والقصد وقلنا بالمعنى المصدرى لاجل الاخبار عنه بتقليمك اذ هو فعل وهو صفة للملك الذى هو الواهب لئلا يترتب بذلك عن الهبة بمعنى الشيء الموهوب اذ لا يصح الاخبار عنه بتقليمك ثم القسمان مقابلان لهبة الثواب الخارجة بقوله بلا عوض وهما نظير قوله أول باب الرهن بدل من له البيع ما يباع إذا الرهن بمعنى المرهون ولا يصح الحمل معه ويمكن أن يتقدر هذا مضاف فيقال الهبة ذات قليلك فحذف المضاف وأقيم المضاف اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ونظيره يقال فى الرهن فلا اشكال (ص) وصحت فى كل مملوك ينقل (ش) ترك المؤلف من أركان الهبة الموهوب له ويشترط فيه أن يكون أهلا للقليل كما فى الوقف وذكر الواهب بقوله ممن له تبرع به أو الصدقة بقوله بصيغة أو مفهومها وذكر الشيء الموهوب والكلام الآن فيه وعكس فى الوقف فذكر الموقوف عليه وأسس فقط الواقف فأسقطه هنا يؤخذ مما ذكره هناك وبالعكس فإن البابين واحد بل سائر أبواب التبرعات كذلك فيشترط فى المتبرع أن يكون ممن صح تبرعه وفى المتبرع عليه أن يكون أهلا للتملك فعنى كلام المؤلف أن الهبة تصح فى كل مملوك للواهب ذاتا أو منفعة ينقل شرعا احتراز به عما لا يقبل النقل شرعا كالاستمتاع بالزوجة وكبيع أم الولد ذابن هرون وكالشفعة ورقة المكاتب ومازاده حسن وكذلك الحبس لا يصح هبته وبعبارة يصح نقله فى الجملته لا بجميع وجوه الانتقال فيصح هبة جلد الأختية والسكاب كما يأتى لأنه لا يلزم من امتناع نقلهما على وجه خاص وهو البيع امتناع نقلهما من جميع الوجوه (ص) ممن له تبرع به (ش) هذا هو الركن الثانى وهو الواهب قال ابن عرفة والذى له التبرع من لا يجز عليه بوجه فيخرج من أحاط الدين بماله والسكران ويدخل المريض إذا تبرع بثلاثه إذا تبرع عليه فيه وكذلك الزوجة فإنها إن تبرع بثلاثه لكن هبة الزوجة ومن أحاط الدين بماله صحبة موقوفة على إجازة الزوج والغريم

والموهوب ويقدر مضاف كما تبين بتأنيده بتقديم تعريف الهبة شرعا وأما تبرعها لغة فهو إيصال ما ينتفع به مالا أو غيره (قوله فى كل مملوك للواهب) أى هبة الغضوى باطلة بخلاف بيعه بوجه يعرض وأراد بقوله مملوك أى مملول احتراز عن السكاب الذى لم يؤذن فى اتخاذ (قوله أو منفعة) تقدم أن إعطاء المنفعة لا يقال له هبة بل إعارية أو حبس (قوله كالاستمتاع بالزوجة) أى فلا يصح أن يقول وهبت لك الاستمتاع بزوجتى الذى استحققه وقوله وكبيع أم الولد المانب أساطيع لان الموصوف بأنه لا يقبل النقل شرعا أم الولد لا يبيعها (قوله والسكاب) أى المأذون فى اتخاذ (قوله لكن هبة الزوجة) أى فيما زاد على ثلث الألف هبة الثالث لانها لا تحتاج فيها لإجازة خلافا لظاهر عبارة الشارح وأما هبة المريض إذا زاد على الثلث فى عبانها صحبة وجعله كالزوجة فى تبرعها برأى الثالث وأقاد بعض شيء وخفان الرأى بطلانه فى المريض وقوله وأما هبة الصغير أى والسفيه أى

ومثلهما العبد كما أفاده بعض شيوخنا لانه محجور عليه في فرع ثم اذ اوجب المريض في مرضه أو تصدق أو حبس ثم مات كان ذلك في ثلثه وليس له رجوع في ذلك لكونه بقله ولا يتجمله معطاه حتى يصح أو يموت قاله في المدونة (قوله وهذا التفصيل في المفهوم) لا يخفى انه اذا أريد بالصحة اللزوم لا يرد شيء من ذلك والمعنى ان من له التبرع يلزم منه والالم يلزم وهو صادق بالصحة وعدمها (قوله والمراد بالتبرع غير الهبة) أي ان في عبارة المصنف حذف مضاف والمراد بمن له تبرع غير الهبة كالوقوف يكون له التبرع بالهبة وقوله فالعنى الخ لا يناسب المفعول عليه لان معناه من كان له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهب ولا يخفى ان هذا المعنى مغاير للفرع عليه (قوله ان من له أن يتبرع) أي من جازله (قوله اذا أراد اهبته ثلثها) أي وأما اذا ارادى أن يزيد من الثلث فلا يصح هذا مضافه مع انه يصح في الزوجة غير انه غير لازم بخلاف المريض كما تقدم لان براد بالصحة اللزوم فتدبر (قوله لان لهما ذلك) أي لانه يجوز لهما ذلك (قوله لان لهما أن يتبرعا) على حذف أي أي لان لهما أن يتبرعا (قوله دعاء) أي مطلقا دائما وأزيدا بل المراد الثلث فقط والحاصل انه يقول انه لو لم يأت بقوله به الا فادان الزوجة والمريض يصح منه ما التبرع مطلقا كان ثلثا أو يزيد من الثلث وليس كذلك (وأقول) لو حذف به المكان ١١٠ أحسن وذلك لان المعنى من جازله التبرع صح منه الهبة ثم ان جواز التبرع المذكور

يرجع فيه ما هو مفصل في باب التبرع من ان المريض والزوجة في الثلث لا يزيد لوجود الحجر فيه وغيرهما من الرشيد الصحيح الغير المدين مطلقا لعدم وجود الحجر (قوله وان مجهولا) دخل فيه المالك بتقدير يحجزه وهبة ملك غيره بتقدير ما كره (قوله وسواء كان مجهول العين أو القدر) أي أو كان مجهولهما معا (قوله ولو خالف الظن بكثير) كما اذا قال الواهب أنا اعتقدت ان ما وهبته لك شيء يسير فتبين انه كثير خلافا للغمي القائل انه اذا خالف الظن بكثير يبرئه أن يرد ذلك

وأما هبة الصغير والسفيه فباطلة وكذلك المرتد وهذا التفصيل في مفهوم قوله من له التبرع به او اذا كان كذلك فلا يترتب به على اطلاقه البطالة في الجميع والضمير في به اعانده على الهبة والمراد بالتبرع غير الهبة فالعنى ان من له أن يتبرع بما يريد أن يهبه يصح له أن يهب ومن لا فلا فالمرضى والزوجة اذا أراد اهبته ثلثها يصح له ذلك لان لهما أن يتبرعا به فلو لم يأت المؤلف بقوله به الوارد عليه الزوجة والمريض لانهم ليس لهما التبرع دعاء الظاهر من كلامه لو لم يأت بما ذكر (ص) وان مجهولا وكل ما يدينه هو ابراءان وهب لمن عليه والا فكالرهن (ش) يعنى ان الشيء الذي يقبل النقل شرعا تجوز هبته ولو كان مجهولا وسواء كان مجهول العين أو القدر كان مجهولا لهما أو لاحدهما ولو خالف الظن بكثير كما قاله ابن عبد الحليم وتفصيل اللغوى ضعيف وكذلك تجوز هبة المالك المأذون في اخذها وكذلك لا تبقى وأما غير المأذون في اخذها فلا لانه خرج بقوله مملوك وكلام المؤلف لا يحتاج للتقييد بالمأذون لان المبالغة متعلقة بالمملوك أي في كل مملوك ينقل ولو كان ذلك المملوك الذي ينقل كلبا وكذلك تجوز هبة الدين الشرعى لمن هو عليه ولغيره ليس ان وهب لمن هو عليه فهو ابراء فلا بد من قبوله لان الابراء يحتاج الى قبول بخلاف الاسقاط كالطلاق والعتق وان وهبه لغير من هو عليه فيشترط في صحته الاشهاد وفي كون دفع ذكر الحق ان كان كذلك أو شرط كمال قولان وأما الجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين فشرط كمال فقوله والا فكالرهن أي وان وهب الدين لغير من هو عليه فكقبض الدين الرهن والمؤلف لم يذكر قبض الرهن في بابه لكن الجماعة ذكره هناك وهو الاشهاد والجمع

ودفع

الا ان المنقول عن اللغوى كلام آخر مغاير لذلك وذلك انه قال فاذا كان

الوارث يرى ان للوروث دار يعرفها في مالكة فابدها الميت في غيبته بافضل كان له أن يرد جميع العطية اذا قال كان قصدي تلك الدار وان خالف مالا حاضرا ثم طرأ مال آخر لم يعلم به مضت العطية فيمألم خاصة وان كان جميع المال حاضرا وكان يرى ان قدره كذا ثم تبين انه أكثر كان شريكا بالزائد (قوله فلا بد من قبوله) فلو مات صاحب الدين قبل أن يقبل من هو عليه فان الابراء يبطل ويرجع للورثة (قوله كالطلاق) فانه اسقاط للعصمة لانه لم ينقلها للزوجة وقوله والعتق فانه اسقاط للملك ولم ينقله للعبد (قوله فيشترط في صحته الاشهاد الخ) والحاصل ان صفة قبض الدين الموهوب ان يشهد الواهب على الدين لفلان وان يجمع بين الموهوب له ومن عليه الدين ويدفع الواهب للموهوب له ذكر الحق (قوله فكقبض الدين) المناسب حذف قبض ويقول واذا وهبه لغير من هو عليه فالهبة حينئذ كرهن الدين في كل ما يشترط في رهن الدين صحة وكالا يشترط في هبة الدين صحة وكالا (قوله قبض الرهن) أي قبض الدين المرهون وقوله وهو الاشهاد أي بان يشهد ان الدين الذي له على فلان رهن في الدين الذي عليه لفلان وقوله والجمع أي يجمع بين من عليه الدين وبين المرتهن وقوله ودفع ذكر الحق أي بان يدفع وثيقة الدين للمرتهن أي على ما تقدم من شرط الصحة أو الكمال

(قوله لم يقبض) موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الواو للجمال (قوله أورضى مرتنه) أى أو أعر ورضى مرتنه (قوله لبعده الاجل) جريعه باللام مع انه لا تجر الا عين كالى عند بعضهم قال الشيخ أجود لعل مرادها وهو اللام كذلك كما فعله المصنف قاله بعض شيوخنا وأوان اللام داخل على محذوف تقديره والابقى زمن كائن بعد الاجل (قوله اذا كان رهنه موسرا) وبقى الدين بالرهن لان المرتن مفطر أى مظنة التفريط فان الجدي قبض الرهن ليس بمنزلة القبض بخلاف الجدي قبض الهبة (قوله وان يكون) معطوف على قوله اسقاط حقه (قوله وسواء كان المرتن قبضه أم لا) هذا فيه إشارة الى أن ما أفهمه المصنف من ان ذلك قبل قبض المرتن لا مفهوم له بل مطلقا والحاصل انه اذا رضى مرتنه به لا فتصيح قبل قبضه وبعده أيسر رهنه أو أعر رضى جهل ان الهبة انما تتم بتجهيل الدين وحلف على ذلك أم لا كان ١١١ الدين مما يجعل أم لا وبقى دينه بالرهن ولو شرط الرهن فى أصل المعاملة

ودفع ذكر الحق (ص) ورهنه لم يقبض وأيسر رهنه أورضى مرتنه والا قضى عليه بفكه ان كان الدين مما يجعل والابقى لبعده الاجل (ش) يعنى ان الرهن قبل ان يقبضه المرتن تصح هبته ان كان رهنه موسرا وانما أبطلت الهبة الرهن مع تأخرها عنه لانا لو أبطلناها ذهب الحق جملة بخلاف الرهن لو أبطلناه لم يذهب حق المرتن فان أعر رهنه فالمرتن أحق بالرهن من الموهوب له الا أن يرضى مرتنه بالهبة فتصح لانه رضى باسقاط حقه من الرهن وأن يكون دينه بغير رهن وسواء كان المرتن قبضه أم لا وان وقع من الرهن الهبة للرهن بعد القبض للمرتن فيقضى على الرهن بفك الرهن أى بتجهيل الدين لصاحبه ان كان يقضى بتجهيله بان كان عروضا حالة أو دائرا أو دراهم ويدفعه للموهوب له ومحل القضاء عليه بفكه اذا وهبه وهو يعلم انه يقضى عليه بفكه وأما لو وهبه وهو لا يعلم بذلك فلا يقضى عليه بفكه قولنا واحدا قاله ابن شاس وبقى لاجله ان حلف فان كان الدين لا يقضى بتجهيله بان كان عروضا وطعنا من بيع فان المرتن لا يجبر على قبض دينه ويستمر الرهن تحت يد مرتنه لا نقضاء الاجل وليس له ان يعطى رهنه آخر فان انقضى الاجل وافتكه أخذه الموهوب له والا فالمرتن أحق به في دينه بقوله ورهنه بالنصب عطف على مجهولا وقوله لم يقبض هو موضوع المسئلة وقوله وأيسر رهنه الواو والوالو وقوله أورضى مرتنه أى أو أعر ورضى مرتنه ان يبقى دينه بالرهن فالعطوف مقدر فهو معطوف على أيسر وأما ان لم يرض فلا تكون الهبة للموهوب له بل هى للمرتن ولو قبضها الموهوب له وقوله والا قضى عليه بفكه مخرج من قوله لم يقبض أى وأما ان قبضه والمسئلة بحالها من كون الرهن موسرا فانه يقضى عليه بفكه من الرهن ودفعه للموهوب له (ص) بصيغة أو مفهوما وان بفعل (ش) هذا هو الركن الثالث وهو الصيغة كقوله وهبت لك أو مفهم معناها وسواء كان مفهم معنى الصيغة قولنا نكح هذا ولا حقلى فيه أو فعلا كدفعه له وتقوم قرينة على اخرجه عنه وتعليكه للعطى ومثله المؤلف للفعل بقوله (كتحلية ولده) والمعنى انه اذا حل ولده الصغير بحلى ثم مات فانه يكون للصبي ولا يورث عن الاب وظاهره وان لم يشهد بالتعليك وهو كذلك لان التحلية قرينة عليه ما لم يشهد بالامتناع وقول ابن غازى وأشهد له بذلك فيه نظروا ينبغى ان يتنازع فى قوله بصيغة كل من قوله الهبة تعليك بلا عوض

فهل يقضى عليه بفكه نظر اليسره وبأخذه الموهوب له وهو الظاهر أو يبقى رهنه على مكان عليه نظر اليسره بمنزلة ما اذا استمر عسره (قوله والمسئلة بحالها) أقول اذا كان كذلك فعنى المصنف اذا كان الدين مما يجعل وأيسر رهنه وكان يعلم انه يقضى عليه بفكه أو لم يعلم ولم يحلف وقوله والاراجع لكل هذه الصور أى بان لم يكن مما يجعل أو أعر رهنه أولا يعلم وحلف (قوله أو مفهم معناها الخ) فيه إشارة الى انه حل الصيغة على صيغة لفظ الهبة مثل أنا وهبت وأنا وهب بدليل المبالغة لان ما قبلها ما كان صيغة وليس فعلا (قوله ولده الصغير) لا مفهوم له والحاصل انه لا فرق بين كون المحلى الاب أو الام وكذلك الولد لا فرق بين الصغير والكبير والذكر والانثى حتى يشمل ما لوجه زابنته بجهاز عظيم ومات وأرادت الاخوة قسمته فلا يجابون بل تختص به ولو لم يشهد بالتعليك على المعتمد

(قوله فلا يردان الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى) أي لان اللفظ قد يكون مدلوله لفظاً آخرى فلا تتأني المبالغة أي التي هي قوله بفعل لان الفعل لا يدخل في الصيغة إلا أن قضية ذلك ان يمكن ان يعبر في الهبة بصيغة ويكون لها صيغة أخرى يعلم منها قصد الهبة ولم يظهر ذلك (قوله أي أو مفهوم الهبة) أي غير ما أشار له بقوله بصيغة فان المراد بالصيغة ما صرح فيه بلفظ الهبة (قوله وأما تحلية الزوجة) لا يخفى أن مثل الزوجة أم لولد (قوله الامتاع) أي الانتفاع لا على التملك (قوله عطف على مفهومها) لا يخفى ان ممة ما طفي لا يكونان متغايرين فلا يصح جأرجل لازيد كما يقتضيه لفظ الشارح فلو قال بصيغة أي غير قوله لولده ابن لا بقوله لولده ابن لكان أحسن (قوله فيرجع هذا بالتمييز الخ) حاصله ان قوله أو مفهومها صادق بأي قول كما انه صادق بأي فعل فن حيث صدقه بأي قول لا يؤخذ على عمومته بل يقيد بان يقال ما عدا قوله ابن مع قوله داره وقديقال اذا كان هذا المعنى مراداً فالمناسب أن يكون معطوفاً على صيغة لانها نص في القول فهي أولى بالتمييز وقول المصنف مع الخ متعلق بمحذوف كما أشار له الشارح بقوله أي لا يقول الانسان لولده الخ مع قوله داره ١١٢ أي مقررونا ذلك القول بقوله داره (قوله لا يقول الانسان لولده) وكذا اركب هذه

الدابة مع قوله دابة ولده (قوله حين) أي وحازة الموهوب له أي ولو حكماً كما تقدم في قوله لا لمحجوره الخ ولا يشترط التحيز (قوله وأجبر عليه) أي على الحوز أي على تملك الموهوب له منه حيث طلبة لان الهبة تملك بالقول على المعتمد (قوله ان تأخر) أي الحوز وظاهره انهم انبطل ولو كان الواهب أشهد عليها بخلاف مسألة الاستصحاب أو الارسال أو يموت الواهب أو الموهوب له المعين فان الشاهد يقوم مقام الحيابة وانظر الفرق (قوله الا ان القبول ركن) أي داخل الماهية فعند عدمه تبطل الهبة وظاهر المذهب جواز

وصحت من قوله وصحت في كل مملوك وقوله أو مفهومها على حذف مضاف أي مفهوم معناها فلا يرد أن الذي يفهم الصيغة صيغة أخرى فلا تتأني المبالغة ويجوز ان يكون الضمير راجعاً للهبة أي أو مفهوم الهبة ويكون قوله بصيغة معناه بقول وأما تحلية الزوجة فهو محمول على الامتاع (ص) لا بان مع قوله داره (ش) عطف على مفهومها اذا المفهم أعم من الفعل فيرجع هذا بالتمييز له أي لا يقول الانسان لولده ابن هذه العريضة دار مع قوله دار ابني للعرف في قول الاتباء للابناء ذلك وكذلك المرأة تقول ذلك لزوجها وليس للولد الا قيمة ما فعله منقوضاً لانه عارية وانتصت بموت الاب وكذلك الزوج وياك ان تفهم ان ابن من البنوة فان ذلك خطأ ولا يصح به المعنى بخلاف الاجنبي اذا قال لا تخربن في عرصتي هذه دار ابني واصفاه له فانها تكون للباني لفقد التملك المتقدم في الابن مع الاب (ص) وحين وان بلاذن وأجبر عليه وبطلت ان تأخر لذين محيط (ش) يعني ان الشيء الموهوب يحاز عن واهبه ولو لم ياذن في ذلك فان أبي الواهب فانه يجبر على حيازته للموهوب له لان الهبة تملك بالقول على المشهور قال ابن عبد السلام القبول والحيابة معتبران الا ان القبول ركن والحيابة شرط قال ابن عرفة وحقيقة الحوز في عطية غير الابن رفع تصرف المعطى العطية بصرف التمكن منه لا عطى أو نأبه كالحبس انتهى ولا بد من معاينة البينة المحوز في الحبس والهبة والصدقة والرهن انظر نصها في ابن عازي في باب الرهن ثم ان الهبة تبطل اذا تأخر حوزها عن الواهب في حقه حتى لحقه دين محيط بماله سواء كان قبل الهبة أو بعده الفقد الشرط وهو الحوز فقوله وحيز معطوف على معنى ينقل أي ينقل وحيز والضمير في عليه للمحوز المفهوم من قوله حيز وانما لم يقل وحيزت كما قال أولاً وصحت وثانياً في قوله وبطلت لان الحوز متعلق بالذات والصحة والبطالان يتعلقان بالمعنى المصدرى الذي هو

تأخير القبول عن الايجاب لماسية أي من ارسال الهبة للموهوب له مع الرسول (قوله والحيابة شرط) أي شرط في الصحة أي على تقدير وجود مانع وانما كانت الحيابة شرطاً له فيما ذكر من العطايا لئلا يكون ذريعة الى حرمان مستحق المال بعد الواهب بان يقول الواهب عند موته ادفعوا المال لزيد فاني كنت وهبته له أو فعوذك (قوله بصرف التمكن) الباء للتصوير أي مصوراً ذلك بصرف الخ (قوله أي نقل وحيز) أي فالخاصل على تأويل ينقل المضارع بالماضى المناسبة بين المعطوف والمعطوف عليه والحاصل انه يصح عطف الماضي على المضارع ولكن الاولى المناسبة بينهما فلهذا احتجنا لتأويل ينقل ينقل ثم أقول ليس المعنى على الماضي بل المعنى ان شرط صحة الهبة قبول النقل فلا يظهر التأويل بالماضى الا ان يقال التأويل بالماضى انما هو مجرد المناسبة لان المعنى عليه (قوله المفهوم من قوله وحيز) أي فهو عائد على متقدم معنى (قوله لان الحوز متعلق بالذات الخ) لا يخفى انه اذا كان الحوز متعلقاً بالذات والصحة والبطالان متعلقان بالمعنى المصدرى فيكون المناسب العكس أي وكان يقول وصح وبطل وحيزت وحاصل الجواب انه لما اتفق ووقع ونزل انه عبر بصحت وبطلت أي الهبة بالمعنى المصدرى فلو عبر بقوله بعد وحيزت بالهاء لتهوهم ان الضمير عائد على ما عدا عليه فاعل صحت وبطلت وهو

الفعل

الهبة بالمعنى المصدري مع ان ذلك لا يصح فلذلك غير الاسلوب وعبر بحجة فاقتضى ان الضمير ليس عائدا على ما عاود اليه الضمير في
صحت و بطلان وهو الهبة بالمعنى المصدري بل الضمير عائدا على الهبة لا بالمعنى المصدري بل بمعنى المملوك (قوله فاعاد الضمير في قوله
وحيث للمملوك) فان قلت هذا يناقض قوله لان الحوزة متعلق بالذات المقتضى للتأنيث قلت يراد بالذات في قوله لان الحوزة متعلق
بالذات بمعنى المملوك (قوله بخلاف مالوقال وحيث) أى الهبة وهو المصدري لأنه الجارى على الاسلوب المتقدم ومعنى كلامه
أى بخلاف مالوقال الخ أى وهذا لا يصح (قوله بمحمّل انه للغاية الخ) المناسب جعلها للغاية وأما جعلها للتعميل فلا يظهر وذلك لانه
يصحير التقدير ان تأخر الدين يبطل لاجل دين محيط فلا يعلم غاية التأخير مع ان المعنى على ان الحوزة تأخر لادين المحيط أى تأخر حتى
لحقه الدين المحيط بوثقة الخ الالتزام اذا كان معين ومات أو حصل مانع ولم يحضره الملتزم له فانه يبطل ومن ذلك ما سئل عنه عجم عن
رجل التزم لامرأته بجارة فماتت المرأة قبل أن يأخذها الجارية فأجاب بانه لا شئ على الزوج لموت المرأة لانه التزام حصل قبل
قبضه مانع انتهى (قوله أو وهب لثان) أى ترع فشمّل الهبة والصدقة والخمس ١١٣ وغير ذلك (قوله لانه فرط) فيه انه
لا يلزم من كون الثاني عازها

الافعل وهو الذى يتعلق به الحكم كالصدقة والبطلان فاعاد الضمير في قوله حيث للمملوك من قوله
في كل مملوك يتعلّق لانه هو الذى يوصف بالحوزة بخلاف مالوقال وحيث أى الهبة وهو المصدر
وقوله لادين أى لثبوت دين محيط وثبوته أعم من أن يكون لسبقه أو لحوقه ثم ان اللام في لادين
بمحمّل انه للغاية فهى متعلقة بتأخر ويحتمل أن تكون للتعميل فهى متعلقة ببطلان (ص) أو
وهب لثان وحاز أو أعتق الواهب أو استولد (ش) يعنى ان الواهب اذا وهب الهبة لشخص
ثان وحازها هذا الثانى قبل الاول فانما تكون للثانى لانه تقوى جانبه بالحيازة لها ولا قيمة على
الواهب الاول لانه فرط في الحوزة وهذا هو المشهور وسواء علم الاول وفرط أم لا مضى من
لزمان ما يمكنه فيه القبض أم لا وكذلك تبطل الهبة اذا أعتق الواهب العبد قبل أن يحوزها
الموهوب له وسواء كان العتق ناجزا أو الى أجل أو كان تدبيراً أو كتابة وسواء علم المعطى بالهبة أو
لم يعلم وكذلك تبطل الهبة اذا استولد الامه التى وهبها قبل ان يحوزها الموهوب له وليس الوطء
مفوتاً بخلاف الوصية لان الهبة عقد لازم وقوله (ولا قيمة) أى على الواهب للموهوب له في
الفروع الثلاثة على المشهور (ص) أو استعجب هدية أو أرسلها ثم مات أو المعينة له ان لم يشهد
(ش) يعنى ان الهبة تبطل أيضاً فيما اذا اخذ شخص صحبته هدية لا يخرج غائب عن بلد المهدي أو
أرسلها مع رسوله فمات الواهب أو مات الموهوب له المعينة له قبل وصول الهبة له وترجع
للوأهب ان كان حياً أو لو ارثه ان مات لعدم الحوزة في موت الواهب وعدم القبول في موت
الموهوب له ومحمل البطلان ما لم يشهد الواهب في الصور الاربع اماناً أن شهد انها هدية لفلان
حين الارسل أو حين الاستعجاب فانما لا تبطل بموت المرسل اليه ويقوم وارثه مقامه ولا يموت
لواهب فهذه صور أربع أيضاً ومفهوم المعينة له انها لم تعين له بان قال حين أرسلها أو حين
استعجبها هذه الهبة لفلان ان كان حياً أو لو ارثه ان كان ميتاً فانما لا تبطل بموت المرسل اليه

أن يكون فرط فالاولى حذف
هذه العلة ويكون التعويل
على ما أشار اليه من التعميم
بقوله وسواء علم الاول وفرط
أولاً فان عاز كل منهما فالاول
أحق (قوله وهذا هو المشهور)
ومقابله ما لابن القاسم من انها
للادول محمد وليس بشئ والخائر
أولى لان الهبة قد قيل انها لا تلزم
بالقول فيراعى فيها الخلاف
وقوله وسواء الخ أشار به لقول
قائل بالفرق بين أن يعلم فيفرط
أو لا يعلم وقيل بالفرق بين أن
يمضى من المدة ما يمكنه فيه
القبض أم لا وقوله وسواء علم
الخ ولا يخالف ما أتى في قوله
أو جديفه لانه هنا حصل
هبة لثان بخلاف ما سئل
في تنبيهه هذه الفروع

لا تلزم بالقول والمشهور انها تلزم بالقول (قوله بخلاف الوصية) أى فتبطل بالوطء فيه شئ وذلك ان الذى في باب الوصية خلافه
وانما لا تبطل الا بالابلاذ فانه قال عاطفاً على ما لا تبطل به ولا برهن وتزوج رقيق وتعايم ووطء (قوله ولا قيمة على الواهب) أى
بخلاف ما اذا قتل العبد الهبة شخص فان قيمته تكون للموهوب له ومثّل ذلك لو قتله الواهب فان قيمته يغرر بها للموهوب له لانه
لا يحوز له الرجوع وتلزمه بمجرد القول قاله اللقاني عن شيخه الشيخ سالم (قوله ثم مات) أى وسواء كانت معين أم لا (قوله ويقوم
وارثه مقامه) مقتضاه اشتراط قبوله لان قبول المعين شرط مع ان ظاهر كلامهم صحته مع الاشهاد ولو لم يقبل وارثه مقامه وحرر
واعلم أن قيام الاشهاد مقام الحيازة قاصر على مسئلة الارسل والاستعجاب مع موت الواهب أو الموهوب له وأما بالنسبة لاحاطة
الدين أو الجنون فلا يكفي الاشهاد على الهبة وتبطل الهبة (قوله فانما لا تبطل بموت المرسل اليه) وأما لو مات الواهب في صورة عدم
التعين فانما تبطل حيث لا اشهاد وتصح مع الاشهاد

(قوله في ملة الصور عشرة) أقول بل ستة عشر وذلك أنك عرفت أنه عند التعمين الصور ثمانية وكذلك عند عدم التعمين وذلك أن في موت المرسل أربعة مرسل أو مستصحب أشهاد أم لا تصح في صورتي الأشهاد وتبطل في صورتي عدمه وكذلك أربعة في موت المرسل إليه وذلك لأنه إذا مات المرسل إليه تصح أشهاد أم لا وفي كل أمان يكون المهدى مرسلأ أو مستصحباً في فائدة به يقبل قول الواهب عند موت الموهوب له أو بعده أنه قصد عينه (قوله وهي من رأس المال) أي إذا كان صحيحاً وثالث المال حين الدفع إن كان مرصداً ويصدق المفرق ١١٤ في التصديق بينه إن كانت الصدقة على غير معين والالم يصدق (قوله والذي

لم يفرق الخ) محل ذلك حيث وافقه الوارث على أن ما بيده صدقة فإن نازع في أن الميت أمره أن يفرق ضمن ما فرق وما بقي بعد حذف الوارث حيث يظن به العلم (قوله والا فالثمن للعطى) بفتح الطاء وهو الراجح قال بعض الشيوخ ما على أنها للعطى بفتح الطاء وهو الموهوب له بناء على لزومها بالقول أو بالحل على ما إذا جدد أو ما على أنهم أبكم من الطاء وهو الواهب فبناء على أنهم لا يلزم بالقول بل بالحوز أو أن الموهوب له لم يجد في ذلك (قوله فإن العاقل يفهم) أي لأن العاقل يدرك أن وجود الجنون أو المرض المتصلين بالموت لا يعقل معهما صحة الهبة فلا يكون الامدراك عطف ذلك على المثبتات وفيه أن العقل لا مجال له في الأحكام الفقهية فربما يقع في الذهن الصحة مع ذلك ويكون المصنف تكلم على ذلك تنبيهاً على المتوهم وخلاف ذلك أولى بالصحة (قوله بجعله عطفاً الخ) لا يخفى أنه في سبكه جعله من قبيل التشبيه لأنه قال كما يصح الخ ثم إن العطف

سواء أشهد الواهب أم لا فهاتان صورتان أيضاً - ملة الصور عشرة (ص) كان دفعت لمن يتصدق عند عيال ولم يشهد (ش) التشبيه في البطلان لعدم الحوز والمعنى أن من دفع مالاً لم يفرقه صدقة على الفقراء والمساكين ولم يشهد على ذلك فلم يتصدق واستمر المال عنده حتى مات الواهب فإن الصدقة تبطل وترجع إلى ورثة الواهب أو المتصدق أمان أشهد على ذلك حين دفع المال إلى من يتصدق به فإن الهبة تبطل بموت الواهب أو المتصدق وترجع للفقراء والمساكين وهي من رأس المال وإنما صرح بقوله ولم يشهد مع أنه مستفاد من التشبيه بالبطلان دفعا لتوهم أنه مشبه في مطابق البطلان لا بقيد الأشهاد وبعبارة كان دفعت الخ ثم حصل مانع بطلت الصدقة إن حصل المانع قبل تفرقة جميعها أو بعد تفرقة بعضها فاقبطل كلها في الأول والذي لم يفرق في الثاني وأما بعد التفرقة فهي ماضية فلوفرها أو بعضها بعد علمه بالمانع ضمن الكل في الأول ومافرق في الثاني (ص) لأن باع وأهب قبل علم الموهوب والا فالثمن للعطى روي بفتح الطاء وكسرهما (ش) يعني أن الهبة لا تبطل فيما إذا باع الواهب الهبة قبل أن يعلم بها الموهوب أو بعد علمه ولم يفرط في حوزها كما يأتي فله نقض البيع في حياة الواهب فإن فرط فإن البيع ينفذ على المشهور ويكون ثمنها للعطى روي المدونة بفتح الطاء وكسرهما فعلى أنه اسم فاعل يكون الثمن للواهب وهو قول أشهب وعلى أنه اسم مفعول يكون للموهوب له وهو قول مط - عرف فقوله لأن باع الخ كذا في بعض النسخ بإدائه النفي والشرط وبه يستقيم الكلام ولا يمنع منه عطفه أو جرم وما به مداه على المثبتات فإن العاقل يفهم - م ويصح ما في كتبه من النسخ أو باع وأهب الخ يجعه له عطفه على مفهوم لم يشهد أي فإن أشهد صحت كما تصح الهبة إذا باعها الواهب قبل علم الموهوب أو بعده ولم يفرط ويخير بين الرد والجازة وأخذ - م والثمن ويدل لهذا الوجه المعنى لأنه حكى المؤلف فيما إذا باع بعد علم الموهوب أي وقد فرط رواية - م بان الثمن للموهوب له أو الواهب وكون الثمن للموهوب له فرع عن صحة الهبة فإذا كانت الهبة صحيحة مع العلم والتفريط على هذه الرواية ففيما إذا باع وأهب قبل علم الموهوب بالاولى لعذره بعد علمه فلا ينافي من حيث الحكم بالبطلان فتأمل ما نصاف (ص) أو جن أو مرض واتصلا بموته (ش) هذا معطوف على ما تبطل فيه الهبة والمعنى أن الواهب إذا حصل له جنون وانصل بموته أو حصل له مرض وانصل بموته فإن الهبة تبطل ولو قبضها الموهوب له قبل الموت لأن شرط الحوز كونه في صحته وعقله قوله أو مرض أي بغير جنون لأن عطف العام على الخاص كعكسه انما يكون بالواو واحتراز بقوله واتصلا بموته مما إذا أفاق الجنون أو صح المريض قبل موته فإن الموهوب له يأخذ هبته ولا تبطل (ص) أو ووهب لمودع

على الشرط الذي هو مفهوم ولم يشهد لا يجعل الجواب متأخراً وتقدير أن أشهد أو باعها قبل الخ صحت (قوله ولم يدل الخ) جواب عن سؤال بردي على ذلك بأن هذا الدليل عليه - م (قوله أو جن أو مرض الخ) أي ولا تنفذ من ثلث ولا رأس مال لو قوعها في الصحة فلم يخرج مخرج الوصية (قوله فإن الهبة تبطل) أي فتوقف حتى يعلم العتق أو يصح قبل الموت (قوله لأن عطف الخ) أي انما قدرت هذا التقدير ولم أبق العبارة على ظاهرها الشامل للجنون لأنه يكون من عطف الخاص على العام باو وعطف الخاص على العام لا يكون إلا بالواو لا باو (قوله أو ووهب لمودع) ظاهره البطلان وإن لم يعلم حتى مات الواهب وهو

كذلك فلا يعذر بعدم العلم وقوله ولم يقبل موته أى لم يعلم منه قبول ولا رد لوته وقول الشارح فلم يقبل قبلت أى فلم يثبت أنه قال قبلت وهذا ما قبله بغيره من الفصل بين الإيجاب والقبول لا يضر وهو كذلك (قوله لعدم الحوز) الانسب لعدم ثبوت القبول قبل موت الواهب (قوله وتقدم الخ) جواب عما يقال ان مفهوم المصنف انه ان قبل قبل الموت تصح مع ان الحوز الحاصل بعد القبول قد تأخر عن عقد الهبة وهو مانع من الصحة فأجاب بعدم تسليم ذلك وان الحوز يصح ولو مع التراخي (قوله وحكم العارية) أى اذا وهبها للمعير للمعير ولم يقبل حتى مات المعير فان الهبة تبطل (قوله انه قبل بعده) واما لو قبل قبل الموت في حال المرض فانه يقبل منه ويصح حوزة ومثله المستعير اذا قبل في حال المرض فان قلت شرط الحوز ان يكون قبل المانع وهذا حال المانع فلا يصح فالجواب ان هذين لما كانا حائزين في الجملة قبل حصول المانع كان حوزهما ١١٥ مع المانع كافيا انظر ك ومثل ذلك

من عليه دين اذا وهب له وحصل منه القبول في حال مرض الواهب (قوله الذى هو أصل الوديعة) المراد بكونه أصلا لها انه لها (قوله وفي هذه حصل الخ) لا يسلم ذلك فالاولى ان يقول وفي هذه كان حائزا وينزل ترويه منزلة قبوله قوله وذلك حوز على المشهور) ومقابلها ما لابن الماجشون من انه تبطل الهبة والخلاف جار في المسائلين الجدو والتركبة كما أفاده شارحنا (قوله والمراد بالشاهد الجنس) أى المتحقق في متعدد والحاصل انه لما كان المراد من قوله أوجد في تركبة شاهده معناه أوجد في تركبة بينته وهذا خلاف المتبادر وأعجب بانه يراد بالشاهد الجنس المتحقق في متعدد فصح حينئذ ان يراد ما ذكر من ان المراد أوجد في تركبة بينته فتدبر (قوله اذا أشهد) راجع

ولم يقبل موته (ش) يعنى ان الواهب اذا وهب وديعته لمن هى عنده فلم يقبل قبلت حتى مات الواهب ثم ادعى الموهوب له انه كان قبل قبل موته ونازعه الوارث فان الهبة تبطل لعدم الحوز الذى هو شرط في صحة ملك الهبة وترجع الهبة حينئذ الى ورثة الواهب ولا يقال الحوز حاصل له لاننا نقول حوزة أولا انما كان لحق غيره وهو المودع الواهب فيده كيد الواهب فكانت باقية بيد الواهب حتى مات وتقدم ان الحوز يصح ولو كان على التراخي وحكم العارية من عقار أو حيوان أو غير ذلك حكم الوديعة في القبول قبل الموت وعدم القبول كافي المدونة واشهر جعل المؤلف موت الواهب غاية لعدم القبول من المودع بالفتح انه قبل بعده وأولى اذا لم يقبل أصلا (ص) وصح ان قبض ليرتوى (ش) أى صح القبول بعدم موت الواهب ان كان الموهوب له قد قبض الشيء الموهوب ليرتوى في أمره هل يقبل أم لا والفرق بين هذه والتي قبلها انه في التي قبلها استمر على القبض الذى هو أصل الوديعة وفي هذه حصل منه انشاء قبض بعد الهبة ولا شك انه أقوى (ص) أوجد فيه أى في تركبة شاهده (ش) فاعل جده هو الموهوب له والضمير المحرور بالحرف يرجع للقبض والضمير في شاهده يرجع للشيء الموهوب أو للشخص الموهوب له والمعنى ان الموهوب له اذا جدد قبض الهبة والواهب يمنع من ذلك حتى مات الواهب فان الهبة ماضية وذلك حوز على المشهور وكذلك لا تبطل الهبة اذا أنكرها الواهب وأقام الموهوب له بذلك بينة واحتاجت الى التزكية فجاء الموهوب له في تركبته فإشادات الواهب قبل التزكية فان الهبة ماضية وذلك حوز وظاهره ولو طال زمن التزكية فقوله أوجد عطف على قبض ليرتوى والمراد بالشاهد الجنس (ص) أو أعتق أو باع أو وهب اذا أشهد وأعلن (ش) يعنى ان الهبة اذا أعتقها الموهوب له أو باعها قبل ان يقبضها أو وهبها فانها تكون ماضية وبعد فعله ذلك حوزا لها اذا أشهد على ذلك وأعلن بما فعله وانظر ما فائدة الاعلان مع الاشهاد ولعله بمثابة الحوز والاشهاد لا يثبت ما دعاه والاعلان لا يشترط في العتق بل يكفي فيه الاشهاد لتسوف الشارع للعربية وظاهر قوله أعتق يشمل ما اذا كان العتق لاجل وبفائدة ان الكتابة والتدبير ليسا كالعتق وظاهر قوله أو باع وان لم يقبضه المشتري وهو كذلك ويجرى مثله في قوله أو وهب (ص) أو لم يعلم بها الا بعد موته (ش) الضمير المضاف اليه موت يرجع للموهوب له

لثلاثة (قوله اذا أشهد على ذلك) أى على ما فعله وفعله وأعلن بما فعله أى أعلن عند الحاكم (قوله ولعله بمثابة الحوز) أى الاعلان عند الحاكم بمثابة حوز الساعة الموهوبة والحاصل ان الاشهاد لا يثبت البيع ونحوه والاعلان بمثابة حوز الساعة والظاهر ان يقول ان الاشهاد على البيع بمثابة الحوز والاعلان بمثابة الاشهاد على الحوز (قوله والاشهاد لا يثبت ما دعاه) أى في البيع ونحوه (قوله وبفائدة الخ) استشكل بان الكتابة دائرة بين البيع والعتق فمكل منهما قائم مقام الحيابة في الرقبة الحسية وأيضاً قدم ان الكتابة والتدبير من الواهب مبطلان للهبة فينبغي ان يقوم مقام الحيابة من الموهوب بالاولى (قوله أو لم يعلم بها الا بعد موته) مفهومه انه ان علم بها قبل وتركها حتى مات فتبطل وظاهره ان قبل الصحة أيضا وظاهره ولو ترك قبضها فغير باق يكون قبضه ليرتوى

(قوله وعلمهم اورثته) أى ان كان حرا وسيده ان كان عبدا (قوله فالحكم فيها البطلان) ولا يعذر فيها بدم العلم أى لان موت الواهب قبل حيازة الهبة يبطلها علم الموهوب له أم لا سواء كان معينا أو غير معين أشهد الواهب علمه أو لا فى مسئلة أو استصحب هدية أو أرسلها كما أفادة بعض الشيوخ (قوله وحوزخدم الخ) المخدم بفتح الدال الشخص الذى أعطاه سيده عبدا عنده ليجد مه فاعبد يقال له مخدم بالفتح أيضا أو مخدم ١١٦ بكسر الدال فهو معطى العبد (قوله مطلقا) اعترض قول المصنف مطلقا فان

مذهب المدونة انه لا بد من علمهما ورضاها كذا فى عجم وهونج المؤلف وعب تبع عجم ورده محشى نت بأنه ليس فى المدونة ذلك ونصها أو أما العبد المخدم والمعار الى أجل فقبض المخدم والمستعير له قبض للموهوب وهو من رأس المال ان مات الواهب قبل ذلك وما قال فى سماع يحضون حوز المودع صحح ان علم قال ابن رشد هذا خلاف ما فى المدونة لانه جعل فى قبض المستعير والمخدم قبضا للموهوب له ولم يشترط معرفتهما انتهى وكذا فى معنى الحكم (قوله ومودع ان علم الخ) مذهب المدونة انه لا يشترط العلم والمصنف تبع ابن القاسم فى العتبية وظاهر ابن رشد اعتماد ما فى المدونة (قوله وعلم المودع بالفتح ورضى) اشارة من الشارح الى ان المصنف قاصروا انه لا بد من الرضا زيادة على العلم وقوله لم ياتفت لقولهما الا ان يبطلان مالهما من المنافع فهذا ينتج انهما انما حازا الرقاب لمنافعهما لانهما لا مستعير ولا للمخدم فذلك صح حوزهما (قوله لا يقدران

والمعنى ان الموهوب له اذا لم يعلم بالهبة قبل موته وعلمهم اورثته بعد موته فانما لا تبطل بل هى نافذة وتنزل ورثة الموهوب له منزلته فيه اخذها الوارث من الواهب الصحيح قاله فى المدونة فقوله يعلم مبنى على اسم فاعله أى لم يقع علم بالهبة الا بعد موت الموهوب له والمصنف بالعلم هو وارث الموهوب له لان علم الموهوب له بعد الموت لا يمكن وبه انائب القائل وأما مسئلة الشارح الذى يرجع موته للواهب فالحكم فيها البطلان (ص) وحوز مخدم ومستعير مطلقا (ش) هو معطوف على فاعل صح أى وكذلك يصح قبض كل من المخدم والمستعير وحيازته للموهوب له سواء علم كل بالهبة أم لا تقدم كل من الخدمة والاستعارة على الهبة أو صاحبها لانها انما حازا لانفسهما وليس لهما أن يقولوا لا تحوز للموهوب له وأما لو تقدمت الهبة علمها فالحق للموهوب له فى المنفعة وحينئذ فلا يتأذى اخذ دام ولا اعارة ولا شك فى صحة حوزها له حينئذ ان رضاه له (ص) ومودع ان علم (ش) يعنى ان الوديعة اذا وهبها مالكها لغير من هى عنده وعلم المودع بفتح الدال بذلك ورضى فان حيازته حينئذ تكون حوز للموهوب له وأما ان لم يعلم المودع بالهبة حتى مات الواهب فانما تكون باطلا التوهم لم يشترط ابن القاسم علم المخدم والمستعير كاشترط علم المودع لانهم انما حازوا الرقاب لمنافعهم لانهم مالوقالا لا تحوز للموهوب له لم يلتفت الى قولهما الا أن يبطل مالهما من المنافع ولا يقدران على ذلك لتقدم قبولهما فصار علمهما غير مفيد والمودع لو شاء ان يخدمه ما أودعته لآحوزه (ص) لا غاصب (ش) يعنى ان الشئ المغصوب اذا وهبه مالكه لغير الغاصب لم يكن حوز الغاصب حوز للموهوب له على المشهور وهو مذهب ابن القاسم فى المدونة قال مالك لان الغاصب لم يقبضه للموهوب ولا أمره الواهب بذلك قوله ولا أمره يقتضى انه لو أمره لجاز وهبها اذا رضى الغاصب أن يحوز له ويصير كالمودع (ص) ومترهن ومستأجر الا أن يهب الاجارة (ش) يعنى ان لثى المرهون اذا وهبه مالكه لغير المترهن فان حوز المترهن لا يكون حوز للموهوب له فاذ مات الواهب فالرهن لورثته لهم ان يفتكوه ولهم ان يتركوه للمترهن وكذا المستأجر لا يكون حوز حوز للموهوب له لانه انما هو حائز ضرورة الاستيفاء الا أن يكون الواهب وهب الاجرة أيضا للموهوب قبل قبضها حينئذ يكون حوز المستأجر حوز للموهوب له وبعبارة ولا يعتبر حوز المترهن لانه يقدر على الرد وقبضه انما هو للتوثيق لنفسه فقارق المودع ولا حوز المستأجر لجولان يد المؤجر فى الشئ الموهوب بقبض أجرته من المستأجر ولذا الوهب الاجرة كان حوز المستأجر كافي فى صحة الهبة للموهوب له من المستأجر وأما ان وهب الواهب الاجرة للموهوب له بعدما قبضها من المستأجر فلا يكون حوز المستأجر حينئذ حوز له ذكره ابن ناجي فلو قال المؤلف الاجرة بدل الاجارة لكان أولى وبعد ذلك يرد عليه انه صادق بما اذا وهب الاجرة

على ذلك) أى على ابطال مالهما لان ذلك صار عطية منهما لا الهبة فوقف على قبول ووجهه انهما لما قبل مالهما كالمنفعة فابطال مالهما لا يتوقف على قبوله (قوله لان الغاصب لم يقبضه الخ) لا يخفى ان هذا التعليل جار فى المخدم والمستعير مع انه يصح حوزهما (قوله الا ان يهب الاجارة) أى الا أن يهب الاجرة لمن وهب له الرقبة لا لغيره فلا يعتبر حوز (قوله لانه يقدر على الرد) العلة موجودة فى المودع والمترهن وقوله فقارق المودع أى بقوله وقبضه انما هو للتوثيق لنفسه أى فلذلك لم يصح حوز به بخلاف المودع فلذلك صح حوز به ان علم ورضى على ما تقدم

(قوله ولا ان رجعت اليه الخ) انظر لو رجعت اليه بنكاح كالمو كانت أمة فزوجها منه قال الشيخ أجدوا فتى بعض شيوخنا بأنه ليس كذلك فلا تبطل الهبة (قوله أو أرفقه) بالبناء للفاعل (قوله فانها تبطل) هذا في الشيء الذي له غلة وأما ما ليس له غلة فاذا عاد لواهبه بعد ان صرفه في مصرفه فلا يبطل كما تقدم في الوقف فحكمهما واحد كما أفاده بعض الشيوخ الآن في عب خلافه حيث قال ولا واهب ان رجعت الهبة كان لها غلة أم لا اليه بعده أي بعد حوز الوهب له بقرب من حوزة وقوله فانها تبطل أي والموضوع نه حصل مانع في الصورتين وتصير الحيابة كعدمها ويبطل حقها وأما ان لم يحصل مانع فلا تبطل وله ان يحوزها ويتم الهبة (قوله لان قربنة الرجوع) الاضافة للبيان أي قربنة هي الرجوع (قوله وفيه نظران هذا لا يقال فيه انراج) أي الذي هو قوله بخلاف سنة وقوله بل هي أي قوله بخلاف سنة مع ما قبله الذي هو دون ١١٧ السنة ثم أقول هذا لا يردلانه لم يقل

ان فيه انراجا انما قال يشبهه لاستثناء المنقطع (قوله مختفيا من الموهوب) تبع تمت في تصوير المسئلة على هذا الوجه وهو خلاف النقل كما في ابن شاس بل فرضه في اختفائه عند الموهوب له خوفا فرض فبات انتهى (قوله متاعا من متاعه) أي والمراد متاع البيت من غطاء ووطاء وآنية والخازم كما هو الصواب ومثل هبة أحد الزوجين للآخر متاعا هبة أم الولد لسيدها أو سيدها له متاعا وقال اللقاني ومثل المتاع عبيد الخدمة لا انخراج اذا بدى عبيد انخراج من الحوز الحسى (قوله وان لم يرفع يده) أي والحال ان الواهب من أحد الزوجين أشهد على ذلك (قوله وحينئذ فكل ما الخ) هذا غير ظاهر لان هذا يفيد اشتراط الحيابة مع انها لا تستلزم في هبة أحد الزوجين متاعا (قوله وهبة

للموهوب له بعد قبضها وليس مراد كما علمته من أن هبة الاجرة انما تكون حوزا اذا كان الموهوب له يقبضها يوما بيوم بعد هبتها وقد يقال ان قيد كون هبة الاجرة قبل القبض مأخوذ من كلام المؤلف لانها بعد القبض لا تسمى أجرة وانما تصير مالا مستقلا ثم ان قوله ومصرتهن ومصرتهن تأجر بكسر الهاء والجمع (ص) ولا ان رجعت اليه بعده بقرب بان أجراها أو أرفق بها بخلاف سنة (ش) المعطوف محذوف أي ولا واهب ان رجعت اليه بعده بقرب والمعطوف عليه هو قوله لا غاصب والمعنى ان الهبة اذا حازها الموهوب له ثم بعد ذلك رجعت الى واهبها بقرب ذلك الحوز فانها تبطل بان أجر الموهوب له الهبة لو اهبها أو أرفقها أي أرفق الموهوب له الواهب بالهبة فانها تبطل أيضا والرافق هو العمري لان قربنة الرجوع عن قرب دلت على ان الواهب تحيل على اسقاط الحيابة فالضمير المستتر في رجعت للهبة والضمير المجرور بالي للواهب وضمير بعده للحوز وفاعل أجر وأرفق للموهوب له والضمير المجرور بالباء للهبة والقررب دون السنة كما يفيد مقابلة له بقوله بخلاف سنة يعني ان رجوع الهبة للواهب بعد حوز الموهوب له لا يضر لانها طول فهو مفهوم قوله بقرب وانما صرح به ليعين به مقدار القررب وهذا يشبه الاستثناء المنقطع لان هذا لم يدخل فيما قبله كما قاله بعض وفيه نظران هذا لا يقال فيه انراج بل هي امر ان متعابلا نأمل (ص) أو رجع مختفيا أو ضيعة افات (ش) هو معطوف على معنى قوله بخلاف سنة اذ معنى كلامه لا ان رجعت اليه بعد سنة أو رجع الواهب الى عقاره الذي وهبه مختفيا من الموهوب بان وجد الدار الموهوبة خالية فسكنها ولم يعلم الموهوب له فبات فيها أو رجع اليها ضيعة افات فيها بعد ان طارها الموهوب له فان ذلك لا يضر في الهبة وهي نافذة وسواء رجع اليها عن قرب أو بعد ومثل الضيف الزائر (ص) وهبة أحد الزوجين للآخر متاعا (ش) يعني ان أحد الزوجين اذا وهب لصاحبه متاعا من متاعه فان الهبة نافذة صحيحة وان لم يرفع يده عن هبته للضرورة فقوله وهبة الخ اما بالرفع عطف على فاعل مع أو بالجر عطف على معنى ان قبض أي صح الحوز في قبضه ليتروى وفي هبة أحد الزوجين للآخر كذا وحينئذ فكل ما مفيد للصحة واعتبار الحيابة للصحة فقط كما يفهم من كلام الشارح (ص) وهبة زوجة دارسكها الزوج لا العكس (ش) يعني وكذلك تصح هبة الزوجة دارسكها

زوجة دارسكها) ظاهرة ولو اشترطت عليه ان لا يخرجها منه وان لا يبيعها ولا يحالف ما في البيع من فساد عقده بالثاني لان البيع خرج على عوض بخلاف هذا تقرير وأما الاول فلا اثر له لانه شرط غير معمول به كذا قال عجم واعترض عليه محشى تب عما حاصله أما الاول وهو ما اذا اشترطت عليه ان لا يخرجها منه فالنص فيه ان لا فرق بين ان تصدق المرأة على زوجها بالمسكن الذي تسكن معه فيه أو تصدق على بنها الصغار بالمسكن الذي تسكن فيه مع زوجها ان ذلك حيابة لبنية اذا مكنت الأب من الدار والصواب انه محمول على الامكان وجواز الحيابة حتى يعلم ان الامر على غير الامكان مثل ان تقول له ان صدق عليك بهذه الدار التي سكاها على ان لا تخرجني منها وتسكن فيها معي أو تقول له ان صدق على بنك بهذه الدار على ان تسكن فيها فقلتزم السكراء لهم ولا تخرجني منها فلا يجوز ذلك ولا يكون سكاها معها فيها حيابة له ولا لهم فالنقل صريح خلاف ما قال وأما الثانية وهي أن لا يبيعها

فالراجح ان من وهب هبة لرجل واشترط عليه ان لا يبيع ولا يهب فالشرط عامل والهبة ماضية فتكون الصدقة بيد المتصدق عليه بمنزلة الحبس لا يتباع ولا توهب حتى يموت فاذا مات ورثت عنه على سبيل الميراث (قوله فان ذلك لا يصح) أى حتى يخرج منها وتحوزها الزوجة لنفسها (قوله والمعنى ان الهبة اذا بقيت عندواهبهم الى ان فاس أو الى ان مات) أى أو الى ان حصلت احاطة دين (قوله فلا يحتاج) كانه لا يكونه أقل كلفة من الاستخدام وان كان الاستخدام من المحسنات البدعية (قوله في كل موهوب الخ) لا يخفى أن في كل موهوب انما يقدر بعد قوله المحجور لانه يقدر قبل كانه تقضيه عبارة فتأمل حق التأمل (قوله المحجور) أى فلا تبطل لما منع كونه (قوله لان الواهب هو الذى يحوز الخ) أى بشرط أن يكون الولد حراً وأن يشهد على الهبة وان لم يحضرها لهم ولا عاينوا الحيازة ولا صرف له ١١٨ الغلة على المعتمد كما أفنى به ابن عرفة وغيره ابن رشد وبه العمل والفرق بينه وبين

الوقف ان الواقف خرج عن الغلة فقط فاشترط صرفه له كما قدم في الوقف وأما الواهب فقد خرج عن الذات والصدقة كالهبة بوقته كما قال أبو الحسن في غاية الاماني ما نصه ج أى ابن ناجي في قول الرسالة وأما الكبير فلا تجوز حيازته له أى الكبير الرشيد ويفهم من كلامه انه لو وهبه له في صغره فخازله فباع رشيداً ولم يجز بعد رشده ما وهبه له في حال صغره حتى مات الواهب ان الهبة تبطل وهو ظاهر وأما ان بلغ سفها فلا ويختلف في مجهول الحال هل يعمل على الرشيد بنفس البلوغ أو على السفه حتى يتبين الرشيد قولان واذا تميز الصغار والأكبار فادعى الأكبار انه مات بعد بلوغ الصغار وانه حاز لهم بعد بلوغهم وادعى الصغار انه مات قبل بلوغهم

لزوجها أو ما هبة الزوج دار سكناه لزوجته فان ذلك لا يصح والفرق ان السكنى للرجل لا للمرأة فانما تتبع لزوجها (ص) ولا ان بقيت عنده (ش) هو معطوف على قوله لا العكس والمعنى ان الهبة اذا بقيت عندواهبهم الى ان فاس أو الى ان مات فانها تبطل لقوات الحوز الذى هو شرط في صحة ملكها وسواء علم الموهوب بها أم لا فاضمير في بقيت عائد على الهبة بمعنى الشئ الموهوب المفهوم من الهبة بمعنى التمليك كما يقال في قوله قبله ولا ان رجعت اليه الخ فلا يحتاج الى أن يقال ان في كلامه استخدا ما حيث استعمل الاسم الظاهر وهو قوله أول الباب الهبة تمليك الخ في معنى وهو التمليك وضميره وهو المستتر في رجعت وبقيت في معنى آخر وهو الهبة بمعنى الشئ الموهوب ثم ان في الكلام حذف فاعل عليه الاستثناء أى ولا ان بقيت الهبة عند الواهب في كل موهوب ولكل أحد الى وجود المانع والدليل على الاول قوله الاما لا يعرف الخ أى هبة مالا يعرف الخ وقوله ودار سكناه معطوف على ما الخ والدليل على الثانى قوله المحجور والموضوع في المستثنى والمستثنى منه حصول المانع (ص) المحجور الاما لا يعرف بعينه ولو ختم (ش) قد علمت ان كلامه الاستثناء من مستثنى من مقدم رأى ولا ان بقيت عنده لكل شخص موهوب المحجور في كل شئ موهوب الاما لا يعرف الخ والمعنى انه اذا وهب لمحجور هبة واستمرت عنده الواهب الى ان فاس أو مات فانها لا تبطل لان الواهب هو الذى يحوز لمحجوره وسواء كان المحجور صغيراً أو سفهاً وسواء كان الولي أباً أو وصياً أو مقدماً من قبل القاضى الا ان يكون الواهب وهب لمحجوره شيئاً لا يعرف بعينه كالدرهم والمكيالات والموزونات وإبقاها تحت يده الى ان فاس مثلاً فانها تبطل ولو ختم عليه بختة به بحضرة الشهود وعلى المشهور وبه العمل نعم ان ختم عليه او حاز هاله عند غيره الى ان مات أو فاس فانها تصح (ص) ودار سكناه الا ان يسكن أفلها ويكرى له الا كثر وان سكن النصف بطل فقط والا كثر بطل الجميع (ش) هذا معطوف على ما من قوله مالا يعرف فلا تصح هبتها لمحجوره مادام الواهب ساكناً ولو سكن الأقل وأكرى لمحجوره الا كثر فلا يضر وتصير كلها صدقة على المحجور فان سكن النصف وأكرى له النصف الثانى فان ما سكنه تبطل الصدقة فيه وما أكراه له قضى صدقته للمحجور

فان الحوز صحيح فالقول قول الصغار وعلى الأكبار البينة (قوله)

فان

والمكيالات والموزونات الخ) أى وكدار أو عبد من دور أو عبيد (قوله ولو ختم الخ) ومقابلته مالمالدينين من انه يصح اذا حضرها للشهود وختم عليها (قوله ودار سكناه) أى وكذا ثوب لبسه وموضوع تفصيله المذكور في المحجور ولو بلغ أو رشده ولم يجز بعده والحاصل ان الموافق للنقل انه يفرق دار السكنى من غيرها في هبة الاب للصغير ان دار السكنى لا بد من معاينة البينة للتحقق وان كانت تحت يده ومثلها للمبوس وأما غيرها فيكفى الاثبات بالصدقة أو الهبة وان لم تعين الحيازة انتهى فالخاص ان الاثبات بالصدقة أو الهبة يغنى عن الحيازة واحضار الشهود بما لا يسكنه الاب ولا يلبسه (قوله الا ان يسكن أفلها) ليس خاصاً بدار السكنى بل كذلك غيرها اذا سكنها بعد الهبة اذ لم يخص هذا التفصيل بدار السكنى كما توهمه عبارة المصنف ومثل الدور في التفصيل المذكور لثياب يلبسها أو بعض ما لا يعرف بعينه اذا أخرج بعضه وبقي البعض في يده

(قوله والوقف مثل الهبة الخ) أى والصدقة كذلك (قوله مأخوذة من العمر) أى عمر الممير بالفتح لوقوعه ظرفاً له. والمعنى قوله أعمرك ما لك من منفعة. وهذا الشئ مدة حياتك أى لا من الأعمار ولا جل كونها مأخوذة من العمر تصح في كل شئ من الحيوان والعقار والشياب وإن كان ابن القاسم يقول فإن قصرت عن العمر صحت ولكن لا يقال لها عمرى بل عارية (تفسيره) هى بالنسبة للضممان كالعارية (قوله ليس بعمرى حقيقة) أى بل عمرى مجازاً كما أفاده بعض الشيوخ وهو ظاهر وقوله إنشاء الخ فيه أنه يخرج الحكم بقوله عليك (قوله وحكمها الذب) أى الأصل الذب أى وقد تعرض الكراهة كما إذا أعمارها لمن يخشى منه فعل معصية وتحريرها كما إذا تحقق فيها فعل المعصية وجوبها كقول شخص لملك داران لم تعمرها فلا ناقة لك وفيه بحث إذا لمكره ليس بمكاف فلا يتصف فعلاً بوجوب (قوله لأنه الأصل الأصل) أى المتأصل أى بخلاف الذب وإن كان الأصل ليس بأصيل ثم أقول لا يخفى أن الأحكام إنما تنافي من الشرع قال ابن السبكي ١١٩ ولا حكم قبل الشرع وقد ورد الشرع بنديتها

فالمعنى الأصل المتأصلة
فالأحسن أن يراد بالجواز
الأذن فيصدق بالذب (قوله
أو أعمرك وأرثك) فيكون
لكل منهما لكن لا يستحق
الوارث إلا بعد الموت للمورث
بخلاف وقف عليك وعلى ولدك
فإنهما يشتركان أى يدخل الولد
في حياة أبيه وهذا على أن المراد
وارثه بالفعل ويحتمل وارثه
بالقوة فيشمل ابنه الموجود
الآن ولا يخفى أن هذا بمثابة
قولك أعمرك (قوله ولنا أن
نعمل الخ) هذا على نسخة أو
وارثك أى أن ذلك الأعمار إما له
ابتداءً أو للوارث ابتداءً (قوله
أو مانعة خلو) أى فتجاوز الجمع
أى جمع الأهرين هو ووارثه
وقوله فيصدق بالصور الثلاث
والثالثة هى الجمع بينهما وبين
وارثه فى الأعمار وقوله وهذا
أولى من كلام ابن غازى نسخة

فإن سكن الواهب إلا كثيراً كرى له أقالها فإن الصدقة كلها تبطل وكلام المؤلف فى المحجور
وأما لو وهب الأب دار سكناه لـ كـ ولده فلا تبطل منها إلا ما سكنه فقط ويصح ما حازه الولد
كان كثيراً أو يسيراً والوقف مثل الهبة فى ذلك (ص) وجازت العمرى (ش) لما تكلم على الهبة
اتباعها بالعمرى وهى بضم العين وسكون الميم مقصورة مأخوذة من العمر لوقوعه ظرفاً لها
وأفرد هـ عن الهبة إشارة للفرق إذا الهبة عليك للذات وهذه للمنافع وعرفها ابن عرفة بقوله هى
عليك منفعة حياة المعطى بغير عوض إنشاء أخرج بالمنفعة إعطاء الذات وأخرج بحياة المعطى
الحبس والعارية والمعطى بفتح الطاء وظاهره أن عليك المنفعة مدة حياة المعطى بكسرهما
ليس بعمرى حقيقة وأخرج بقوله بغير عوض ما إذا كان بعوض فإنه اجارة فاسدة وقوله إنشاء
أخرج الحكم باستحقاق العمرى وحكمها الذب وإنما عبر المؤلف بالجواز دون الذب لأنه
الأصل الأصل وليأتى له الإخراج المذكور فى قوله لا الرقى (ص) كما عمتك أو وارثك (ش)
يعنى أن العمرى تكون بالفظ العمرى وبغيرهما من ألفاظ العطايا كقوله أعمرك دارى
أو أسكنتك ونحو ذلك أو أعمرت وارثك أو أعمرتك ووارثك وبعبارة كما عمتك أو وارثك كذا
ينبغي أن يكون بواو العطف بعد أو أى كما عمتك فقط أو أعمرتك ووارثك فهم أمثال لأن انتهى
ولنا أن نجعل أو مانعة خلو مانعة جمع فيصدق بالصور الثلاث وهذا أولى من كلام ابن غازى
(ص) ورجعت للممير أو وارثه (ش) يعنى أن العمرى بمعنى الشئ الممير ترجع بعد انقراض
العقب للممير ملكاً أو لوارثه وسواء كانت معقبة أم لا على المعتمد وقيل المعقبة ترجع مراجع
الاحباس للأقرب فالأقرب ولا ترجع للممير والمراد وارثه يوم الموت لا يوم المرجع مثلاً لومات
الممير بكسر الميم وله ولد وأخ فلم يمت الممير بالفتح حتى مات الولد فإنه اندفع لورثته ولا تدفع للخ
(ص) كحس عليه كما وهولا آخر كما ملكك (ش) التشبيه بين هذه والتي قبلها فى الجواز أى فى جواز
رجوعها فى العمرى ملكاً ورجوعها للأخفى الحبس ملكاً والمعنى أنه إذا قال لرجلين عبدي
هذا حبس عليك وهولا آخر منه كما جاز ذلك ويكون للأخ كما يفعل فيه ما يشاء من بيع

أو ووارثك هى الجامعة بينهما ويكون ساكتاً عن نسخة عمار الوارث فقط بخلاف هذه النسخة فتكون شاملة للصور الثلاث
بجعل أو مانعة خلو (قوله بمعنى الشئ الممير) أى لا بمعنى عليك المنفعة المذكورة فى العبارة استخدام (قوله بعد انقراض العقب)
أى فى صورة أعمرتك ووارثك أو بعد موت الممير فقط فى صورة أعمرتك فقط ولا يتوقف فى هذه على انقراض العقب (قوله
مثلاً الخ) هذا المثال غير ظاهر لأنه لا يخفى به الحكم فالأولى أن يمثل بـ بن رقيق وأخ حر كما موجودين حين موت الممير ولكن
لم يمت الممير بالفتح حتى عتق الابن فإنها ترجع للأخ لأن الابن لم يكن وارثاً حين مات الممير بالكسر (قوله كحس عليك)
وسواء قل حياتك أم لا ومثل المصنف ما إذا قال حبس عليك حياتك ولم يبق له وهولا آخر كما فالصور ثلاث وقول شارحنا فلو
اسقط وهولا آخر كما أى والفرض أنه لم يبق له حياتك (قوله التشبيه بين هذه والتي قبلها فى الجواز) والمناسب لقوله بعد جاز ذلك
ويكون الخ أن يقول تشبيهه فى الجواز وفى رجوعه ماملاً كما والمناسب أن يقول تشبيهه بما قبلها فى الرجوع على طريق الملك لأنه

المفاد من المصنف (قوله بل فاعل بفعل محذوف) لا يخفى ان المعنى على هذا أي ان ملكه لاحدهما رجوع واما جعله خبرا مبتدأ محذوف فواضح والمعنى ان الرجوع المذكور على طريق الملكية (قوله أيضا) أي كائن عليه في ترجيعه للعمري أي من حيث التأخير (قوله المحتاج) أي المذکور من مسألة الحبس أي طلب الرجوع لها طالبا أكيدا وأصل المعنى المحتاج الى الرجوع المطلوب لها طالبا أكيدا وقوله لانه لو الخ تعليل لقوله ليكون نصا (قوله اذ التشبيه بمحمّل الخ) فيه انه مرتبط بالاولى لانه حال من فاعل رجعت فقوله ملك في المعنى متقدم فابن النصوصية (قوله أو يرجع الخ) في ذلك قولان وهذا الثاني ظاهر كلام المصنف في وارجع كما تقدم من قوله كعملى عشرة حياتهم فانه يرجع بعدهم ملكا للواقف ولولم يقل حياتهم لم فالذى ينبغي الجزم بذلك كما أفاده بعض الشيوخ وفي عب تبع المفاد عرج ان الراجح انه يرجع مراجع الاحباس وبقي ما اذا قال حبس عليه كما حياته كما هو لا آخر كما كانت للآخر حبسا فان مات فيه لم يجرى فيه ما القولان المتقدمان فالمسائل ثلاثة بصورة المصنف فتدبرها (قوله والمنع ضد الجواز) في العبارة حذف وكأنه قال ١٢٠ لا الرقي فهي ممنوعة لان المنع ضد الجواز (قوله فهم الى) لا يخفى أن دارل متكلم

له وانما المعنى قال أحدهما صاحبه ان ست قبلي فدارك لي مضمومة لداري وان مت قبلك فداري لك مضمومة لدارك فهو من المشبه للنوع المسمى في البدع بالجمع والتفريق كقوله تعالى وقالوا كونا هوذا أنصارى (قوله فهذا لا يجوز الخ) قال عرج ثم ان محمل عدم الجواز اذا وقع ماذ كرفي عقد واحد (قوله ولانها) تفسير لما قبله (قوله رجعت له أو لوارثه) كذا في نسخة صوابه كما أفاده بعض الشيوخ رجعت لوارثه (قوله كهبة نخل) فصل بالكاف ولم يعطفه بالواو لان الرقي منه من جانب واحد (قوله واستثنى الواهب الخ) ظاهر العبارة الهبة وان من الآن ليكن الذي في المدونة

وغيره وكتب بعضهم مانصه قوله ملك ليس من كلام الحبس بل فاعل بفعل محذوف أو خبر مبتدأ محذوف أي رجعت أو الرجوع ذلك وقال ابن غازي ملكا منصوب على الحال من ضمير الفاعل في رجعت انتهى أي ورجعت ملكا للعمري ووارثه في مسألة العمري وللتأخر من الحبس عليه في مسألة الحبس انتهى وتأخير هنا ليكون نصا في رجوعه مسألة الحبس أيضا المحتاج الى طلب ذلك أكيد لانه لو قدمه لم يكن في ذلك نصوصية على ذلك اذ التشبيه بمحمّل فلو أسقط وهو لا آخر كما فانه اذا مات أحدهما رجعت للآخر حبسا فاذا مات الآخر فهل يرجع مراجع الاحباس أو يرجع ملكا للحبس أو وارثه (ص) لا الرقي (ش) عطف على العمري والمنع ضد الجواز وقد أشار الى بيان حقيقة العرفية بالمثال بقوله (كذوى دارين قالا ان مت قبلي فهم الى والا فلاك) أي كصاحب دارين قال كل واحد منهما ما لصاحبه ان مت قبلك فداري حبس عليك فهذا لا يجوز لانه خطر ولا نه ماخر جاعن وجه المعروف الى المخاطرة واذا وقع ونزل واطلع على ذلك قبل الموت فسيخ وان لم يطلع عليه لا بعد موته رجعت له أولوارثه ملكا ولا ترجع مراجع الاحباس لانه عقد باطل (ص) كهبة نخل واستثناء ثمرتها سني والسقي على الموهوب له (ش) هو تشبيهه في المنع يعني ان من وهب شخصا نخلا واستثنى الواهب لنفسه ثمرتها سني معلومة وشرط على الموهوب له السقي للنخل في تلك السنة فهذا لا يجوز لانه مخاطرة وبيع معين يتأخر قبضه لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة ولانه كمن باع نخلا واستثنى ثمرتها أعواما معينة واشترط على المشتري سقيها في تلك الأعوام فهذا لا يجوز لانه غرر ولانه لا يدرى ما يصير النخل اليه بعد تلك الأعوام فهو من باب أكل أموال الناس بالباطل وفهم من قوله واستثناء ثمرتها انه لو كان المستثنى بعض ثمرتها الاكلها الجاز ذلك ومن قوله والسقي على الموهوب انه لو كان السقي على الواهب أو على الموهوب وليكن بماء الواهب

لجاز

ان الهبة واقعة بعد الاجل لامن الآن وهو الذي يناسبه التعليل بقوله لانه مخاطرة وبيع معين

يتأخر قبضه وقوله لان سقيه الخ انما ينتج كونه يباع فقط لا كونه متأخر القبض وقال غير شارحنا ولعل الاطلاق هو الظاهر (قوله وبيع معين يتأخر قبضه) عطف سبب على مسبب لان المخاطرة أي الغرر يترتب على ذلك (قوله واشترط على المشتري) لا يخفى أن ملاحظة الشرطية في ذلك تخرجه عن كونه من قبيل البيع لانه لم يكن عن حينئذ فلا يظهر قوله لانه كمن باع نخلا وبنافيه قوله سابقا لان سقيه للنخل خرج مخرج المعاوضة فلما اقتصر على العلة الاولى لكان أحسن وقوله لانه غرر هو معنى قوله سابقا لانه خطر وقوله ولانه لا يدرى عطف علة على معلول وكأنه قال وانما قلنا غرر لانه لا يدرى الخ ثم أقول لا يخفى ان هذا ظاهر في مسألة المصنف لافي النظر الذي هو قوله ولانه كمن باع نخلا الآن يقال انه استثنى ثمرتها في المستثنى فبأنه لم يقبض المبيع وكأنه قبضه ليكون الثمرة (قوله لجاز ذلك) أي لان قبض البستان حصل بل قبض بعض الثمرة (قوله وليكن بماء الواهب) ابن عاشور وبما يقال ان الموهوب له قد يحتاج الى معاناة في السقي بماء الواهب فبش كل حينئذ الجواز

لجاء ذلك وقوله كهيئة نخل أى شئ يحتاج الى سقى وعلاج ولا مفهوم لسنين خلافا للبساطى لان
العلة الغرر واذ وقع ونزل فان اطلع على ذلك قبل التغير فيرجع الموهوب له بما أنفق والثمرة
والاصول لربها وان فانت بتغير ماله الموهوب له بقيمته يوم وضع يده ويرجع على الواهب
بما أكله ان عرف والا فبقيمته تأمل (ص) أو فرس ان يغزو عليه اسنين وينفق عليه المدفوع له
ولا يتبعه لبعده الاجل (ش) يعنى وكذلك لا يجوز للشخص أن يدفع فرسا لمن يغزو عليه سنين
معلومة بشرط أن ينفق عليه المدفوع اليه من عنده في تلك السنين ويكون له بعد ولا يتبعه
الابعد الاجل لانه باع الفرس بالنفقة عليه تلك السنين ولا يدري هل يسلم الفرس الى ذلك
الاجل أم لا فتذهب نفقته باطلا فهذا غرر ومخاطرة والواو في قوله ولا يتبعه وال الحال والحال
قيد أى شرط في عاملها رصاحبها أى والحال انه شرط عليه أن لا يتبعه الابعد الاجل فكلام
المؤلف مسأول الكلام المدونة وفي تعقب البساطى له نظرو ولا مفهوم لقوله ولا يتبعه أى ان
لا يملكه لبعده الاجل أعم من البيع وينبغي اذا أسقط الشرط صح واذ وقع ونزل فان اطلع
على ذلك قبل مضي الاجل خير رب الفرس اما ان يسقط الشرط وتكون الفرس من أعطيت
له أو يأخذ منه ويؤدى للرجل ما أنفق عليه وان مضى الاجل كانت الفرس للرجل خذبة لا
ولا قيمة عليه (ص) وللاب اعتصارها من ولده فقط (ش) هو معطوف على الجائز وضمير
اعتصارها عائدا على الهبة لا الصدقة والحبس فانه لا اعتصار له فيه أو المعنى ان الاب ذنية اذا
وهب لولده هبة فانه لا يجوز له أن يعتصرها منه مطلقا أى سواء كان لولده صغيرا أو كبيرا
ذكر أو أنثى غنيا أو فقيرا حيث الهبة أم لا على المشهور لقوله عليه الصلاة والسلام لا يحل
لأحد أن يهب هبة ثم يعود فيها الا والادو وقوله فقط راجع للجميع أى وللاب فقط لا الجدة مثلا
اعتصار فقط أى هذا اللفظ لانه لا بد من لفظ الاعتصار على المذهب أى الهبة فقط لا الصدقة
من ولده فقط لا من غيره كام فقط لا الجدة مثلا واعلم ان الاعتصار يختص بالهبة وحدها
ومضى معناها من العطية والمنحة وما أشبه ذلك دون الصدقة والحبس وكذلك الهبة والعطية
والمنحة وما أشبه ذلك اذا قل فيه هو الله تعالى أو جمع له ص لانه رجم فلا اعتصار في ذلك
كما ان الصدقة اذا شرط اعتصارها فله شرطه وعرف ابن عرفة الاعتصار بقوله هو ارتجاع
عطية دون عوض لا بطوع المعطى (ص) كام فقط وهبت ذائب وان مجنوننا (ش) يعنى ان الام

الاجل وأما الثاني فلأن أقل
الجمع انسان ولانه اذا جاز في
الثلاثة فاحرى في أقل منها
وأما الثالث والرابع فهو مان
من قوله ولا يبيعه لبعده الاجل
لان الواو للحال والحال قيد أى
شرط (قوله وينبغي اذا أسقط
الشرط صح) أى الذى هو قوله
ولا يبيعه (قوله كانت للالتقاء
بتلا) أى فالتقصير حيث
لم ينقض الاجل والاملاكها
او هو بطله قطعاً (قوله ولا قيمة
عليه) ولا يعارض ما تقدم فى
الشجر من انه يغرم القيمة لان
لاجل هذا قد انقضى ولم ينقض
فيما تقدم الا ان الاشجار تغيرت
فى ذاتها فهو بمثابة البيع الفاسد
اذا فاته فلو انقضى الاجل فقد
ملكها من غير دفع شئ فى
مقابلتها كالفرس المذكور (قوله
يعنى ان الابنية) أى الحر
وقوله من ولده أى الحرأى
ارتجاعها بدون عوض جبراً عليه
(قوله على المشهور) راجع

١٦ خري خادس لقوله غنيا وفقيرا ولقوله حيزت رد بالاول على سحنون لقائل انما له ذلك اذا كان في حجره أو بائنا عنه وله مال كثير وبالثاني على من يقول له ذلك اذ لم تحزن (قوله يهب) بفتح الهاء (قوله أي بهذا اللفظ) أي لفظ الاعتصار رد هذا بان المدار على ما يدل على لفظ الاعتصار بدلالة المطابقة أو بدلالة الالتزام والحاصل أن المقصود ما يدل على العود كان بلفظ الاعتصار أم لا (قوله مختص بالهبة وحدها وما في معناها) كذا في نسخة لفظه وحدها فالوحدة بالنظر لقوله دون الصدقة وقوله وما أشبه ذلك كالعمري وقوله دون الصدقة والجس فالخارج الصدقة والجس فقط وكذا ما يذكره بعد (قوله هو ارتجاع عطية) انظر هذا التعريف فانه يدل على انه لا يشترط لفظ الاعتصار وكذا ظاهر الحديث فانه لا يقتضي لفظ الاعتصار (قوله ولو كان الاب مجنونا مطبقا وقت الهبة) ولو جن الاب بعد هبته لولده فالولي له الاعتصار كما استظهر وأخذ منه أن البكر بنت المجنون لا تستأمر

إذا قدم القاضي من بزوجها لان لها أبوا لكن المشهور انه لا بد أن تستأمر كما يمينه وابنة الغائب (قوله ثم طرأ الخ) أي فصيحة
 الفعل تدل على حدوث اليمين بعد الهبة (قوله ولو بعد بلوغه) الصواب كما قال بعض الشيوخ ولو قبل بلوغه لانه المتوهم في تنبيهه
 الاولى للصنف أن يعبر بصيغة الفعل لانه اختيار من عند نفسه مقابل به ما قاله ابن المواز وابن أبي زيد وظاهر المدونة من أنه ليس
 لها اعتصار واذا علمت ذلك فكيف يصح منه العدول عن ذلك الى ما اختاره اللخمي من نفسه فالمناسب تبعيتهم (قوله ويريد
 ولو بلغ) أي بعد الهبة (قوله وثواب ١٢٢ الآخرة) عطف تفسير (قوله أو غيره) أي وهو الام (قوله صغير محتاجا) أي في

غير ما يتعلق بنفقة والافهني
 على أبيه أو فيما يتعلق بنفقته
 فيما اذا كان الواهب أمّا (قوله)
 أو كبيراً بائناً عن أبيه (أي وشأنه
 الحاجة أيضاً أي والفرض
 انه قصد صفة الرحم والافله
 الاعتصار (قوله كمدقة بلا
 شرط) أي بان شرط عدمه أو
 سكت (قوله فلو شرط المتدق)
 أي ولو أجنبيّاً (قوله يقال وسنة
 الخ) كانه قال لا غرابة لان سنة
 الخ (قوله واذا شرط) أقول
 وان لم يشترط بل نوى فقط وله
 فيما بينه وبين الله تعالى (قوله)
 كان له شرطه) أي ولو حصل
 تغير (قوله أو يجعل الدنانير
 حلياً) أي ففيها نقص (قوله
 على المشهور) ومقابلته ما في
 بعض شراح الجلاب من انه
 مفيت لانه نقص صفة وهو
 فوت في الرد بالعيب فخرى
 ما هنا (قوله وزيادة القيمة
 ونقصها) الواو بمعنى أو وقوله
 لا تعلق له أي ان الزيادة
 والنقص لا تعلق له بالهبة
 وقوله ولا تأثير في العبارة
 حذف مضاف أي ولا ذات تأثير

اذا وهبت ولدها الصغير في حياة أبيه هبة فلها أن تعتصرها منه ولو كان الاب مجنوناً مطبقاً
 وقت الهبة وسواء كان الاب والابن موسرين أو عسرين أو أحدهما وأما الجـد والجـدة
 ونحوهما فانه لا اعتصار لهم وعن ذلك احترز بقوله فقط وانما قلنا صغير الاجل قوله (ولو تيمم على
 المختار) أي ان الام اذا وهبت ولدها الصغير له أب ثم طرأ عليه اليمين بعد الهبة فانها تعتصرها
 منه ولو بعد بلوغه لانها لم تكن بمعنى الصدقة حيث كان له أب حين الهبة وأما ان كان حين الهبة
 لا أب له فلا يس لها أن تعتصرها لانه يتييم وبعد ذلك كالصدقة يريد ولو بلغ وأما لو وهبت لكبير
 فلها الاعتصار سواء كان له أب أم لا (ص) الا فيما أريد به الآخرة (ش) يعني ان الهبة
 أو الاخداع أو العمري أو نحو ذلك اذا أراد المعطى عبداً كزوجته الله تعالى وثواب الآخرة صار
 صدقة وهي لا تعتصروا سواء كان الواهب أباً أو غيره وكذلك لا اعتصار لاب ولا لام اذا أراد كل
 بالهبة صفة الرحم كما اذا كان الولد صغيراً محتاجاً أو كبيراً بائناً عن أبيه وكذلك لا اعتصار لاحدهما
 في الهبة اذا شهد عليها على المشهور وقوله (كصدقة بلا شرط) تشبيهه في عدم الاعتصار للاب
 والام أي اذا تصدق على ولده الصغير أو الكبير بلفظ الصدقة ولم يشترط أن يرجع فيها
 ويعتصرها فانه لا يجوز له أن يعتصرها حينئذ فلو شرط المتصدق انه يرجع في صدقته كان له
 شرطه وله أن يعتصرها فان قلت سنة الصدقة عدم الرجوع فيها يقال وسنة الحبس عدم
 الرجوع فيه واذا شرط الحبس في نفس الحبس بيعه كان له شرطه (ص) ان لم تفت لا يجوز له
 سوق بل يزيد أو نقص (ش) هذا شروع في موانع الاعتصار والمعنى ان من شرط صحة
 الاعتصار للهبة أن لا تقوت من عند الموهوب له يبيع أو غصب أو عتق أو تدير أو زيادة
 أو نقص كما اذا كبر الصـغير أو سمن المزبل أو هزل الكبير أو جعل الدنانير حلياً أو بوجه
 من وجوه المفوتات فان حصل شيء من ذلك فلا اعتصار لواهبا حينئذ وأما حوالة الاسواق
 فلا تنفي الاعتصار في الهبة على المشهور لان الهبة على حالها وزيادة القيمة ونقصها لا تعلق لها بها
 ولا تأثير في صفتها فتمنع الاعتصار كمنقلها من موضع الى آخر ولا فرق في الزيادة بين المعنوية
 كتعلم صنعة لهابال وينبغي أن يكون النقص كذلك كما اذا كان يعمل صنعة ففسدها أو الحسية
 ككبر الصـغير أو سمن المزبل وهل هو عام في الدواب والرفيق أو في الدواب فقط كما مر
 في الاقالة وما يقوت الهبة خط الموهوب له لهابا فلوزال النقص ورجع الزيد فانه يعود
 الاعتصار (ص) ولم ينكح أو يدين لها أو يطأ نيباً أو يمرض كواهب (ش) يعني ان من شرط
 صحة الاعتصار أيضاً أن لا يكون الولد قد تزوج أي عقد دلاجل الهبة وسواء كان الولد صغيراً

وهو عطف نفسه على ما قبله قوله أو في الدواب فقط كما مر في
 الاقالة (قوله فلوزال النقص الخ) أي كان حدث نقص ثم زال وقوله ورجع الزيد أي حدث زيد ثم رجعت لها الاول (قوله أي
 عقد دلاجل الهبة الخ) هذا المعنى يقتضي ان يقرأ قول المصنف ولم ينكح بالبناء للفاعل وكذا قوله وكذا اذا تدين الخ يقتضي ان يقرأ
 ولم يدين بالبناء للفاعل الا ان قوله يعود لا بد من قصد صاحب الدين الخ يقتضي صحة قراءته بالبناء للفعول فصار حاصله انه يصح قراءته
 بالوجهين لكن على تقدير قراءته بالبناء للفاعل لا بد من شرط وهو المشار له بقوله ولا بد الى آخره وقوله ولا يزوج يقتضي قراءة
 ولم ينكح بالبناء للفعول فيخالف مقتضى ما صدر به من انه يقرأ بالبناء للفاعل فيقال فيه ما تقدم من انه يصح قراءته بالوجهين

ولكن على تقدير قرأته بالبناء للفاعل لا بد من شرط والحاصل ان مفاد الشارح ان قصد الولد وحده لا يكفي في الدين ولا في النكاح ولا بد من قصد الموهوب له وصاحب الدين أو ولي الزوجة وبعد هذا كله مفاد المواق ان المعتمد خلاف ذلك وانه يكفي قصد الابن وحده وكذا مفاد غيره ويكون قصد الغير أولى غير ان محشى تت يفيد قوة ظاهر المصنف من قرأته بالبناء للمفعول وذلك لان تت حل المصنف بالبناء للمفعول لفاء المحشى فقال هذا الذي درج عليه المؤلف هو مذهب الموطا وقول مطرف وأصمغ وابن القاسم كافي توضيحه وأصله لابن رشد في البيان (قوله اذا وطئ الامه الموهوبة) أى العلية لا الوخش فلا يفوتها الوطء (قوله وقد يكون أجنبيا من الابن) كالزوجة تكون أجنبية من ابن زوجها (قوله أو يزول المرض على المختار) أى وكذا لو اعتصر في وقتها ثم صح المرض فيصح الاعتصار السابق ومقتضى المصنف ان زوال الزيادة أو النقص ١٢٣ ليس كزوال المرض ولكن تقدم في الشرح تبعا لبعضهم انه يعود

أو كبيرا فان عقد الولد للنكاح مفوت للاعتصار وكذلك اذا تدان لاجل الهبة فان ذلك مانع للاعتصار وسواء كان الولد ذكرا أو أنثى ولا بد من قصد صاحب الدين في التدان لاجل الهبة ولا يكفي في ذلك قصد الولد وحده فلو تدان غير الهبة بان كان غنيا أو كانت الهبة قليلة في نفسها لا يزوج ولا يعمل لاجلها فان الزوج والتدان حينئذ لا يمنع من اعتصارها والاب أو الام الاعتصار وكذلك اذا وطئ الولد المبالغ الامه الموهوبة فانه يمنع الاعتصار ومن باب أولى اذا حملت وكذلك اذا كانت أم أو دبرها أو أعتقها الى أجل وانما قيد بالثيب لان اقتراض البكر ولو من غير بالغ داخل في عموم النقص المتقدم وكذلك يفوت الاعتصار بمرض الولد الموهوب له أى مرضه الخوف فالتعلق حق ورثته بالهبة أو بمرض الواهب لان اعتصارها صار لغيره وهو وارث وقد يكون أجنبيا من الابن (ص) إلا أن يجب على هذه الاحوال (ش) يعنى ان الاب أو الام اذا وهب أحدهما ولده هبة وهو متزوج أو وهو مديان أو وهو مريض فله أن يعتصرها منه لان وجود هذه الاحوال وقت الهبة لا يكون مانعا من الاعتصار ثم ان الاستثناء منقطع لان ما قبله فيما اذا وهبه وليس ثم مرض ولا نكاح ولا مديانة وهذا فيما اذا وقعت الهبة وهو هذه الاحوال (ص) أو يزول المرض على المختار (ش) يعنى ان مرض الاب أو الام أو الولد اذا زال فانه يجوز الاعتصار على ما اختاره اللخمي وأما النكاح والمديانة اذا زالا فانه يتفق على عدم جواز الاعتصار والفرق بين المرض وبين النكاح والمديانة أن المرض أمر لم يعامله الناس عليه بل هو من عند الله فاذا زال عاد الاعتصار بخلاف النكاح والمديانة فانه أمر يعامله الناس عليه فاذا زال افانه لا يعود للاعتصار ولم يحك اللخمي فيه خلافا ونقل هذا الفرق في التوضيح عن ابن القاسم (ص) وكره تلك صدقة بغير ميراث (ش) يعنى ان عود الصدقة الى ملك من تصدق بها يبيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك مكره واحترز بالصدقة من الهبة فانه يجوز أن يملكها على المشهور واحترز بقوله بغير ميراث مما اذا عادت له ميراث فانه لا كراهة فيه لا لتفاء السببية فيه وبسببى من كلام المؤلف العربية كما مر من قوله ورخص امر وقائم مقامه اشتراة ثمرة تبيس الخ (ص) ولا يركبها أو يأكل من غلتها (ش) ما مر في حكم تملك ذاتهم او ما هنا في حكم تملك غلتها

الشرح تبعا لبعضهم انه يعود الاعتصار (قوله على ما اختاره اللخمي) وذلك انه اختار اذا مرض الابن ثم زال مرضه هل يعود الاعتصار لزوال مانعه وهو قول ابن القاسم وأتتهب والمغيرة وفي الواضحة عن مالك قول بأن الاعتصار لا يعود وبه قال أصمغ وسحنون ورجح اللخمي الاول (قوله أمر لم يعامله الناس عليه) أى غير داخلين عليه مترقبين له بخلاف النكاح والمديانة فان الناس يعاملونه علمه أى مترقبون نكاحه ومديانته والمعاملة في المقام هبة الولد لولده (قوله وكره تلك صدقة) ظاهره ولو تدانها الاملاك (قوله يبيع أو هبة) أى ذاتها أو منفعتها (قوله فانه يجوز ان يملكها الخ) أى يجوز تملكها بعوض وأما الرجوع في الهبة بغير عوض فيكره لغير الاب والام أى

والفرض ان ذلك مع الرضا (قوله على المشهور) ومقابل له لعبد الوهاب يكره له أيضا ان يرجع فيها ببيع أو هبة أو غيرها كالصدقة وهو أسعد بظاهر الحديث (قوله فانه لا كراهة فيه) أى في العود بالميراث لم يقل فلا كراهة في التملك كما هو ظاهر المصنف لان التملك يشعر بالاختيار والعود بميراث ليس فيه اختيار فيرد على المصنف حينئذ انه لا حاجة لقوله بغير ميراث بعد ان عبر بالتملك والجواب ان المراد بالتملك الاستمرار أى استمرار الصدقة تحت يد المصدق (قوله وبسببى من كلام المصنف العربية) أى اذا كانت على وجه الصدقة لان الكلام في الصدقة والحاصل ان العربية على الوجه المذكور يجوز تملكها وأولى اذا وقعت على وجه الهبة ومثلها العمرى فيجوز للعمر شر أوها ومن سبل ماء على مسجد فانه يجوز له أن يشرب منه ومن أخرج كسرة لسائل فوجده قد ذهب فلا يجوز له أكلها ويجب عليه أن يتصدق بها على غيره كما قاله مالك وقال غيره يجوز أكلها وجمع بينهم ما يحمل الاول على ما اذا كان غير معين والثاني على ما اذا كان معين ولم يجده أو لم يقبلها وهو جمع حسن كما أفاده بعض شراح الرسالة (قوله وما هنا في حكم تملك غلتها)

الاولى أن يقول وما هنأ في تلك منفعتها أو غلتها (قوله ولا أن يأكل من غلتها) أي كثر ثم الأوشرب من لبنها أو ينتفع بصوفها (قوله أولا) أي بل يكره (قوله والنهي على سبيل الكراهة) لا يخفى أنه في الاجنبي انما يعقل على سبيل الكراهة اذا كان ذلك على وجه الرضا والقهر والافطرة قطعاً وأما بالنسبة للولد فمحمول وحاصل مفاده باعتبار الولد ان الولد اذا كان صغيراً ومثله السفه أنه يكره مطلقاً رضى أو لا وهو مفاد عب وأما بالنسبة للرشيد فتأويلان أولهما أنه يكره مطلقاً رضى أو لا الثاني أن محمل الكراهة اذا لم يحصل بل منه الرضا وأما اذا حصل الرضا فلا كراهة فقوله بعد أو لا معناه لا يجوز أي يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفه كما قاله الاشياخ فإنه لا يجوز بمعنى يكره وهو ما أفاده عب وعلم أن ما ذكره الميشي عن اللقاني والذي في عجم خلافه قائلاً وعلم أن مفاد ما في المدونة أنه لا يجوز أي بمعنى يحرم لمن تصدق على أجنبي أن ينتفع بكل ثمرها أو شرب لبنها أو ركوبها أو نحو ذلك وذكر في قول الرسالة أنه يجوز الشرب من لبن ما تصدق به فقيل ما في الرسالة يخالف ما في المدونة وقيل وفاق واختلاف في التوفيق فذهب بعضهم إلى أن ما في الرسالة محمول على مال ابن الموارث من أنه يجوز للمتصدق الانتفاع بصدقته اذا كانت الصدقة على ابنه الكبير أي المالك أمر نفسه ورضى بانتفاع أبيه بالركوب ونحوه ولو كان له ثمن كثير فلا يخالف ما في المدونة وهو الذي أشار له المصنف بقوله وهل الآن يرضى الخ وذلك من جملة أجوبة واقعة في تصحيحه لأنه الذي ذهب إليه المصنف فاذا علمت ذلك فنقول محصل كلام عجم هذا أن الركوب ونحوه يحرم اذا كان المتصدق عليه صغيراً أو سفهياً كان برضاه أو بغير رضاه وأما اذا كان رشيداً فتأويل بالحرمة مطلقاً برضاه ١٢٤ وبغير رضاه وتأويل بالجواز اذا كان برضاه ولا يخفى بعد الاول وان الاحسن

في ذلك أن يقال يحرم بغير رضاه ولا يحرم برضاه ثم ان عجم ذكر كلاماً آخر حاصله ان قول المدونة تصدق على أجنبي هل مفهومه مخالف لكلام ابن الموارث أي المتقدم أي فنقول يجوز له الركوب الذي تصدق به على ولده الرشيد مطلقاً برضاه أم بغير رضاه أو وفاق فيحمل ما يفهمه مفهوم قوله على أجنبي من جواز الانتفاع بما تصدق به على ولده على

والمعنى أن من تصدق بصدقة على ولده أو على أجنبي فليس له أن يركبها ولا أن يأكل من غلتها بوجه ولا يشرب منها والنهي على سبيل الكراهة (ص) وهل الآن يرضى الابن الكبير بشرب اللبن وتأويلان (ش) يعني ان الاب أو الام اذا تصدق أحدهما على ولده الكبير الرشيد بصدقة من الانعام ورضى الولد أن يشرب أبوه أو أمه منها أي من لبنها هل يجوز ذلك أو لا فيه تأويلان وأما الولد الصغير فإنه لا يجوز لأحدهما أن يشرب من لبن صدقته ولورضى الولد الصغير بذلك ولا مفهوم للبن بل وغيره من الغلات كذلك (ص) وينفق على أب افتقر منها (ش) يعني ان الاب اذا تصدق على ولده بصدقة فافتقر الاب فإنه ينفق عليه منها ولا يدخل تحت النهي (ص) وتقويم جارية أو عبد للضرورة ويستقصى (ش) تقدم أنه قال وللاب اعتصارها من ولده وعطف هذا عليه من حيث الجواز والمعنى ان الاب اذا تصدق على ولده الصغير بأمة فتبعته نفسه فله ان يقومها على نفسه للضرورة ويستقصى في القيمة لاجل الولد ويشهد بذلك وأما لو تصدق بهما على ولده الكبير أو على شخص أجنبي فإنه لا يجوز له أن يقومها كافي حق

ما اذا كان كبيراً أي رشيداً ورضى بذلك وأما اذا كان صغيراً أو سفهياً مطلقاً أو رشيداً ولم يرض بذلك فكهم الصغير كالأجنبي أي فيجوز الركوب ونحوه بما تصدق به عليهم ونذكر جواباً من جملة الأجوبة التي لم نذكرها عن المعارضة المتقدمة بأن تحمل الرسالة على ما لا نعلم له أو عن يسير والمدونة على ما اذا كان الثمن كثيراً في الكتابين وفاق أو تبقى المدونة على إطلاقها والرسالة على إطلاقها في الكتابين خلاف (قوله هل يجوز ذلك) أي جواز المستوى الطرفين وقوله أولاً أي ولا يجوز ذلك أي جواز المستوى الطرفين أي بل يكره وقوله وأما الولد الصغير أي ومثله السفه كما تقدم (قوله فإنه لا يجوز) أي جواز المستوى الطرفين بل المراد أنه يكره وقد علمت ان هذا تنبع فيه اللقاني ووافق عب عليه ومفاد عجم كما علمت خلافه وأقارب بعض الشيوخ ان كلام عجم هو المعتمد قائلاً ان الذي ينبغي ان قول المصنف ولا يركبها معناه أنه يحرم اذا لم يحصل اذن معتبر وأما اذا حصل اذن معتبر كالابن الكبير في الكراهة والجواز تأويلان وأما الاذن الغير المعتبر كالصبي فيحرم وبهذا يتضح الكلام والافعال على الحرمة من غير تفصيل غير ظاهراً (أقول) وهو ظاهر وانما أظلمنا في هذا الكلام لداعي الحاجة اليه فتدبر (قوله يعني ان الاب) أي ومثله الام وكذا ينفق على زوجته من صدقتها عليه وان غنية لوجوب نفقتها عليه للنسكاح لا للعقر (قوله وعطف هذا عليه من حيث الجواز) وانما قال من حيث الجواز لان ما تقدم وهو المعطوف عليه في الهبة وهذا في الصدقة فاندفع بقوله من حيث الجواز ما قد يقال كيف يعطف الصدقة على الهبة (قوله والمعنى ان الاب) أي ومثله الام (قوله اذا تصدق على ولده الصغير) أي ومثله السفه البالغ (قوله فتبعته نفسه) أي أو يحتاج الاصل لخدمة الرقيق (قوله ويشهد بذلك) أي بانه انما أخذها بالثمن

لا بالاعتصار (قوله وكذلك باسهاد الاب الخ) لكن استظهر ان الاشهاد حق له لخوف دعوى الابن عليه الاعتصار لان كلام المصنف في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر (قوله ومثلها الهبة التي لا تعتصر) أي بان شرط فيها عدم الاعتصار فانه يعمل بالشرط (قوله والظاهر الاول) وجه ذلك كنه لما امتنع من أخذها بالايعوض كانه التزام دفع العوض (قوله ولولم يذ كر الثواب) أي ولولم يعين الثواب فلا ينافي انه ذكره محجلا بقوله على ان تثبيني أي أن ترجع الى العوض الا انك خبـير بان قوله لاجل أن تثبيني عليه انيس ذكره بشرط (قوله قياسا على نكاح التفويض عقد بلاذ كرمهر) فالقياس عليه من حيث عدم نعيه بين القدر وان كان قد عرفه بأنه مادفع الا للثواب بخلاف النكاح هذا بالنظر لقول الشارح لاجل أن تثبيني عليه وأما على ما قلنا من ان ذكره ليس بشرط فلا مرطاهر (قوله أي اشتراط الخ) انما أوله باسـتراط لانه الفعل الذي يتعلق به الحكم وأما الشرط بمعنى المشروط فهو عين الثواب فلا يتعاقب به الحكم (قوله فكأن المتيب) لفظ كـأن للتحقيق (قوله مثل مادفع) المراد بالمثل المقابل فيشمل القيمة في المقوم (قوله على ان تثبيني الشيء القلاني) لا يخفى انه في هذا وقع ١٢٥ التعيين من الواهب أي والفرض ان الموهب له قبل ذلك كافي

الصغير وكذلك العبد للاب أن يقومه على نفسه بعد أن تصدق به على ولده الصغير ويستتقى في القيمة لا لاجل الضرورة لكن العلة التي في الجارية لا تجري هنا بل المراد ان اذا لم يقومه عليه تعدى عليه واستخدمه بلا شيء وار تكب الحوام والقيمة يوم الرجوع والمراد بالااستقصاء السداد في الثمن أي بان لا يشتري بأقل من القيمة فالشراء بالقيمة سداد وليس المراد الزيادة عليها وأخل المؤلف بالتقييد بالصغير وكذلك باسهاد الاب انه انما أخذها بمن لا باعتصار وذكـرهما في المدونة ثم ان هذا في الصدقة ومثلها الهبة التي لا تعتصر فان كانت تعتصر وامتنع الواهب من ذلك وطلب أخذها بالعوض فهل يأخذها بقيمة أو له أخذها بأقل من قيمتها والظاهر الاول (ص) وجاز شرط الثواب (ش) هبة الثواب حكمها حكم البيع بأن يقول له أهب لك هذا الثوب مثلا لاجل أن تثبيني عليه فانه جائز ولولم يذ كر الثواب قياسا على نكاح التفويض لانه عقد بلاذ كرمهر قوله شرط أي اشتراط الثواب وهو العوض وأصله من ثاب اذا رجع فكأن المتيب يرجع الى المثاب مثل مادفع (ص) ولزم بتعيينه (ش) فاعل لزم هو الثواب والضمير المجرور بالمضاف يرجع للثواب أيضا والمعنى انه اذا قال وهبت لك هذا على أن تثبيني الشيء الفلاني لشيء معين حاضر أو موعود غائب جائز ذلك وليس لاحدهما رجوع بعد ذلك كالبيع اذا انعقد وبعبارة أي ولزم دفع الثواب ان عين وأما عقد الهبة فهو لازم عين الثواب أم لا ومعناه اذا قبل الموهب له الهبة (ص) وصدق واهب فيه ان لم يشهد عرف بضده (ش) يعني ان الهبة اذا وقعت مطلقة أي غير مقيدة بثواب ثم اختلفا بعد ذلك فقال الواهب انما وهبت للثواب وقال الموهب له بل وهبت لي بغير ثواب فان القول قول الواهب ان شهد له العرف أو لم يشهد له ولا عليه أما ان شهد له للموهب له بان كان مثل الواهب لا يطالب في هبته ثوبا قال قول حينئذ ذق قول الموهب له قوله وصدق واهب فيه أي في الثواب أي في

الثواب ان لم يكن فيها تعيين فاذا لم يقبضها الموهب له فان للواهب الرجوع فيها وأما اذا قبضها فانه يلزم الواهب قبول ما وافاها حيث كان ممن يثاب فيها ولا يلزم الموهب له قيمتها بقبضها وانما يلزم بفوتها عنده بزيادة أو نقص على ما يأتي وهذا صادق بما اذا لم يذ كر شرط الثواب وانما أراد اذ ذكره ولم يعينه وأما اذا ذكره وعينه ورضى به الاخر فانه يلزم بذلك من غير نزاع وسواء قبض الموهب له الهبة أم لا وخلاصته انه اذا لم يحصل قبض وكان الثواب غير معين فلا لزوم للواهب بعد الرضا لو دفع الموهب له اضعاف القيمة للموهب له أن يردّها وأما ان حصل قبض والموضوع بحاله من ان الثواب غير معين فتلزم الواهب متى دفع الموهب له القيمة ولا يلزم الموهب له دفعها بل ان يردّها الواهب وانما يلزم بفوتها عنده بزيادة أو نقص وأما اذا عين جنس الثواب وصفته وقدره متى حصل رضا من الجانبين فيلزم كلا منهما مجرد العقد حصل قبض أم لا يؤننيهما أفاد بعض الشيوخ ان هبة الثواب لا يشترط فيها الحوز لانها كالبيع (قوله اذا قبل الموهب له الهبة) لان قبول المعين شرط والتعيين يحصل بعرفة قدره ونوعه كما ذكر عجم (قوله ان لم يشهد عرف بضده) ولو حكما كقرينة

(قوله وارادته) عطف مرادف (قوله لاني شرطه) لا يخفى أن الاختلاف في الشرط انما يكون اذا جرى العرف بضده والا فلا محوج لدعوى الشرطية (قوله مبالغة الخ) رد على القابسي القائل بعدم الرجوع في ذلك (قوله ولا يلزمه أن يصبر الخ) وظاهره ولو جرى عرف بالتأخير وهكذا قال تـتـ ولكن في البرزلي أنه يعمل به (قوله وهل يخلف الخ) والحاصل ان التأويلين متفقان على حلف الواهب حال الاشكال والخلاف انما هو في حال شهادة العرف لاحدهما بعينه (قوله أم لا) أي لم يشهد بشيء (قوله هكذا وقع في بعض نسخ المدونة) لا يخفى انه على هذه النسخة لا يكون هذا تأويلا (قوله أي لم يشهد العرف لاله ولا عليه) أي أو شهد لهم ما يصدق الواهب في ثلاثة والموهوب له ١٢٦ في واحدة (قوله في غير المسكوك الخ) اعلم أن كلام من قوله فيه وقوله في غير

المسكوك متعاقب بقوله صدق وقد علمت أنه يعتنع تعاقب جارين متصدي اللفظ والمعنى بعامل واحد والجواب ان قوله في غير المسكوك حال أو أنه أخص من الاول وهو جائز نحو جلست بالمسجد بمعرابه (قوله الا بشرط) أي أو عرف وهذا اذا لم يكن الشرط على فاسد أو العرف كذلك بان لا يقع الشرط أو العرف على اثابة مثل الدراهم والدنانير أو العكس فهو فاسد في الحالتين (قوله أو الحلي المكسور) أو التبر (قوله بخلاف الحلي غير المكسور) أي فلو قال المصنف في غير نقد الحلي اسكان أحسن لا فادته أن المسكوك والمكسور والتبر لا ثواب فيه (قوله فلا تنقل عن الاصل) أي الذي هو التبر لكن يرد أن يقال لم يصدق في التبر حتى ينزل المسكوك منزله فالا حسن أن يبين وجه عدم التصديق في التبر ثم يبين وجه الحاق المسكوك به وأقول لوجه ما قاله أبو الحسن من أن العرف أن الناس اغاييمون ما يتباين فيه الاغراض ولا يدرون

قصده وارادته لاني شرطه لانه اذا ادعى الشرط فلا بد من اثباته ولا ينظر اعرف ولا ضده والقول قول الموهوب وقوله وصدق واوبه هذا اذا قبض الموهوب الهبة والا فالقول لهم امطلقا وقوله (وان اعرض) مبالغة في تصديق دعوى الواهب أنه ما وهب الا لثواب أي ولو كانت الهبة لعرس فانه يصدق في انها لثواب وله الرجوع بقيمة شئيه مجمله لا ولا يلزمه ان يصبر الى أن يتجدد للعطى عرس ولكن له ان يقاص بقيمة ما أكله هو ومن جاء معه (ص) وهل يخلف أو اشكل تأويلان (ش) أي واذا كان الواهب مصدقا في دعواه الثواب فهو هل يخلف سواء شهد العرف له أم لا هـ هذا تأويل قال عياض هكذا وقع في بعض نسخ المدونة أو لا يخلف الا اذا أشكل الامر أي لم يشهد العرف لاله ولا عليه تأويلان مبنيان على أن العرف هل هو بمثابة شاهد فيخلف معه أو بمثابة شاهدين فلا ضمير يخلف للواهب المتقدم (ص) في غير المسكوك الا بشرط (ش) يعني ان الواهب لا يصدق في طلب الثواب على النقود المسكوك كوكه أو السبائك أو الحلي المكسور الا ان يشترط ذلك في أصل الهبة فيثبت حينئذ عنه ويكون العوض عروضا أو طعما ما ومثل الشرط العادة بخلاف الحلي غير المكسور والفرق بين المسكوك والحلي أن السكة صنة يسيرة فلا تنقل عن الاصل بخلاف الصياغة فانه صنة معتبرة وصيرته كالقوم (ص) وهبة أحد الزوجين للآخر (ش) هو عطف على المسكوك والمعنى ان أحد الزوجين اذا وهب صاحبه هبة وطلب منه الثواب على ذلك فانه لا يصدق لقضاء العرف بنفي الثواب في ذلك الا ان يشترط ذلك عنه الهبة أو تقوم قرينة تدل على ذلك فانه يصدق ويأخذ الثواب في غير المسكوك وأما هو فلا بد فيه من الشرط ولا تنكفي القرينة فيه ومثل الزوجين جميع الاقارب (ص) ولغادام عنده قدومه وان فقير الغنى (ش) عطف على المسكوك بتقدير مضاف اليه أي وغير هبة لقادم والمعنى أن القادم اذا أهدي اليه شخص هدية من الفواكه والربط وشبهه عند قدومه وقال اغما أهديت اليه ايثنيني وكذبه القادم في ذلك فان القول قول القادم في نفي الثواب ولو كان دافع الهدية فقيرا أو القادم غنيا الا أن يشترط الاثابة فلو أراد الفقير أن يأخذ هديته حيث لم ينبه القادم عليها فانه لا يجاب في ذلك وذهب عليه مجانا واليه أشار بقوله (ص) ولا يأخذ هديته وان قائمه (ش) على المشهور وقيدنا كلام المؤلف بالفواكه وشبهها تبعا للعطاب وأما الخراف والدجاج والجمع وشبهها فالقول للمهدي في الثواب ان ادعاه (ص) ولزم واهب الا الموهوب القيمة لا نفوت بزيده أو نقص (ش) يعني ان

عليه بالشراء اذا امتنع صاحبه أي والتبر والمكسور والمسكوك ليس كذلك فادته من حديث من أهدي الواهب

له هدية وعنده قوم فهم شركاؤه ضعيف قال العقيلي لا يصح في ذلك حديث وأورده القرطبي ولم ينبه على ذلك قال وجملة بعضهم على ظاهره وبعض على التبر وبعض على الفواكه وبعض على أهل الصفة والربط وجملة أبو يوسف على الثالث (قوله أو تقوم قرينه) أي وأولى العرف (قوله وشبهه) أي من كل شيء لم تعظم قيمته بخلاف ما عظم قيمته فالقول للواهب في قصد الثواب (قوله الا أن يشترط الاثابة) أي أو يجري عرف كما يصبر (قوله على المشهور الخ) مقابله ما قاله أبو محمد من أن بعض أصحابنا يرى أنه أخذها لم تنف انتهي (قوله ولزم واهب الخ) في العبارة حذف دل عليه المعنى والتقدير ولزم واهبها قبول القيمة لا الموهوب

له فانه لا يلزمه دفع القيمة أى أو أكثر من القيمة حيث جرى عرف بذلك فيجبر الواهب على أخذ الفضل فلو حالف كل بالطلاق الثلاث فانه يحتمل الواهب لان هبات الناس على ذلك فان لم تكن هباتهم على ذلك لم يعمل بقول الموهوب في تنبيهه بهذا كله في الهبة الصحيحة قائمة فان قامت لم فيها القيمة وبقي عنها ما يقضى به عن ثمن المبيع من العين وأما الفاسدة فتقدان كانت قائمة فان قامت لزمت عوضها مثل المثل وقيمة المقوم ومثل القيمة ما جرى به العرف بتعويضه حيث كان فيه وفاء بها كهدية مكه لمن به مدى للقدام به آخرافا ونحوها وانما اذ ذلك لان القيمة عبارة عن الدراهم والدنانير (قوله الا أن تفوت بيده بزيادة الخ) فان ارتفع المقيت فله ردها الا فيما اذا باعها ثم اشتراها وكان البائع المذكور مليا فانما عليه دفع ١٢٧ القيمة (قوله ولا تعتبر حواله الاسواق) والفرق بينهما وبين البيع أن

الواهب اذا طلب الثواب في هبته المدفوعة للموهوب له فدفعه فان الواهب يلزمه قبوله وأما الموهوب له فانه لا يلزمه ان يدفع الثواب لان له ان يقول للواهب خذ هبتيك عنى لا حاجة لى بها اللهم الا أن تفوت بيده بزيادة ككبر الصغير أو من الهزبل أو بنقض كهرم الكبير ولا تعتبر حواله الاسواق فانه حينئذ يلزم الموهوب له القيمة يوم قبض الهبة وقولنا المدفوعة للموهوب له احتراز عما اذا كانت بيد الواهب فله ان يمتنع ولو بذل له أضاعا ف القيمة وقوله القيمة فاعل لزوم وفى الكلام حذف أى ولزم الواهب بد القبض قبول القيمة اذا بذل له الموهوب له ثم ان الفوات اغمايعتبر حيث كانت بيد الموهوب له كما أشرنا له فى التقرير وأما ان قامت بيد الواهب فانه لا يلزم الموهوب له دفع القيمة بل هو مخير فى قبول الهبة وردها (ص) وله منعها حتى يقبضه (ش) يعنى ان الواهب له ان يحبس هبته عنده حتى يقبض ثوابها المشتراط أو ما يرضى به من الموهوب له ولو قبضها الموهوب له قبل الثواب وقف فاما تأنيبه أو ردها أو يتلوم له ما تلوما لا يضرهم - ما فيه وأما لو مات الواهب للثواب والهبة بيده فهي نافذة كالبيع وللوهوب قبضها ان دفع العوض للورثة وان مات الموهوب له قبل ان يتيب الواهب فلورثته ما كان له (ص) وأنيب ما يقضى عنه ببيع وان معيبا (ش) يعنى ان الموهوب له اذا تأيب الواهب فى هبته ما يعاوض الناس عليه فى البيع فانه يلزمه قبوله ولو كان معيبا أى فيه عيب بشرط أن يكون فيه وفاء بقيمة أو يكماها له وليس للواهب أن يرد المعيب يأخذ غيره سالما فيثاب عن العرض طعام ودراهم ودنانير ونحو ذلك وعرض من غير جنسه وأما من جنسه فلائذ لا يؤدى الى السلم الفاقدا للشروط ولا يثاب عن الذهب فضة ولا ذهب ولا عن الفضة كذلك لئلا يؤدى الى صرف مؤخر أو بدل مؤخر ولا عن اللحم حيوان من جنسه ولا عكسه ونحو ذلك ويثاب عن الطعام عرض ودنانير ولا يثاب عنه طعام لئلا يؤدى الى بيع الطعام بطعام لاجل مع الفضل ان كان هناك فقوله ما أى شيئا وقوله عنه أى عن الشيء الموهوب وقوله يبيع أى يبيع السلم فان قيل عنه يتعلق بأنيب أو يقضى بالجواب انه يتعلق بمقتضى لانه قيد له فلو عاق بأنيب لا يقتضى جواز ذلك وان لم يجز قضاؤه عنه به وهو لا يصح تأمل (ص) الا كطاب فلا يلزمه قبوله (ش) يعنى ان الموهوب له اذا دفع للواهب ثواب هبته خطبا أو تبنيا أو نحو ذلك مما لم تجر المادة أن يثاب به فان الواهب لا يلزمه قبوله والاستثناء متصل لان ما ذكره يجوز بيعه شرعا

المنفع أى وشان المهدى للثواب اغما يقصد دفع نفسه خصوصا اذا كان الثواب أكثر (قوله لئلا يؤدى الى صرف مؤخر) أى فى القضاء عن الذهب بفضة أو بالعكس وقوله أو بدل مؤخر كما اذا قضى عن الفضة بفضة أو الذهب بذهب (قوله ونحو ذلك) كأن يقضى عن حيوان لاراد الألفه بلحم من جنسه على ما تقدم تفصيله (قوله ولا يثاب عنه طعام) أى ولو وافقه قدر او صفة وقوله ان كان فضيل والحاصل أنه اذا لم يكن فضل ففيه ربا للنساء والا ففيه الامران ربا للفضل والنساء (قوله أى يبيع السلم) تقدير العبارة وأنيب الواهب شيئا أى وأنيب عن الشيء الموهوب شيء يصح ان يقضى به عنه أى عن الشيء الموهوب فى باب البيع أى يبيع السلم فلا بد من السلامة من الربا فى الثواب (قوله لا يقتضى جواز ذلك الخ) أقول لا يقتضى ذلك وانما ذلك مبهم وذلك لان المعنى وأنيب عنه ما يجوز قضاؤه عنه فى باب البيع أى يبيع السلم (قوله لا يلزمه قبوله)

أى إلا أن يكون في مثل الامصار من كل محل يكون لهذا ونحوه قيمة معتبرة فيصح وقوعه ثوابا ولو عن دراهم كما أفاده بعض الشيوخ (قوله لجريان الخ) هذا يؤذن بأنه متى جرى عرف ببيعته جاز أن يثاب فيه وإن لم تجر العادة بالاثابة به فيعارض قوله أولا مما لم تجر العادة والمعول عليه هذا وهو أنه لو جرى العرف ببيعته يلزم قبوله (قوله وللأب في مال ولده) أى وليس الوصى كالأب في جواز هبته للثواب (قوله والمراد بالولد المحجور) أى وهو الصغير والسفيه (قوله بخلاف المعين) قال ابن ناجي كالأول عن شأبجعله صدقة فتهبته كله ولو كان جميع ماله ويترك له قدر ما يعيش به وأهله كالمفلس قاله في المنكث (قوله ان فعلت كذا) أو على نذر ان فعلت كذا (قوله على الفقراء أو على زيد المعين) أى أو لم يقل شيئا من ذلك بأن قال ان فعلت كذا فادارى صدقة وسكت (قوله لكن يجب الخ) وهو المعتمد كما أفاده ١٢٨ بعض شيوخنا رحمه الله (قوله وأما لو قال دارى صدقة الخ) ومثل ذلك إذا قال دارى

صدقة وسكت فنحصل من ذلك أن قول المصنف يمين مطلقا كان على معين أو على غير معين وهذا صادق بأمرين الأول أن يقول ان فعلت كذا فدارى صدقة على المساكين الثاني أن يقول ان فعلت كذا فعلى صدقة ويسكت ويجرى مثل ذلك في قوله أو بغيرها ولم يمين فنقول صادق به مرتين أن يقول دارى صدقة على الفقراء أو المساكين أو قال دارى صدقة وسكت (قوله بخلاف لو قال الخ) والحاصل أن القضاء لا بد فيه من أمرين أن يكون الشخص الموهوب أو المتصدق عليه أو المحبس عليه معيناً وأن يكون ذلك على وجه القرية وهو المراد بعدم اليمين ومتى اتفقت واحد فيجب التمسك به من غير قضاء والالتزام ان كان لعين يقضى به ولغير معين لا يقضى به وأما النذر

لكن عدم لزوم الواهب لقبوله لجريان العرف عند الناس بعدم بيعه (ص) ولما أذن وللأب في مال ولده الهبة للثواب (ش) يعنى ان العبد المأذون له في التجارة يجوز له ان يهب من ماله هبة للثواب وكذلك الأب له ان يهب من مال ولده هبة للثواب ولا يجوز له ان يهب من مال ولده هبة لغير الثواب وكذلك لا يجوز له ان يبارى من مال ولده مجانا بقوله ولما أذن خبر مقدم وقوله وللأب عطف عليه وأعاد اللام في للأب لاختلاف المتعلق اذا العبد وهب من ماله والأب من مال ولده وقوله الهبة مبتدأ مؤخر ثم ان أصل العبارة ان يقول ولما أذن له على أن يكون نائب الفاعل وهو عمدة لا يجوز حذفه فالجواب أنه حذف حرف الجر فأنفصل الضمير واستتر أى المأذون هو فهو مستتر لا محذوف والمراد بالولد المحجور والدليل على هذا القواعد ووضوح المعنى اذ لا يتوهم شعور ذلك للولد الرشيد ولقرانه بالمأذون له لانه من المحاجر (ص) وان قال دارى صدقة يمين مطلقاً أو بغيرها ولم يمين لم يقضى عليه بخلاف المعين (ش) يعنى ان الشخص اذا قال ان فعلت كذا فدارى صدقة أو هبة أو حبس مثلاً على الفقراء أو على زيد المعين ثم حنث في يمينه بان فعل الشيء المحلوف عليه فانه لا يقضى عليه لعدم من يخصه في غير المعين وعدم قصد اقربة حين اليمين في المعين لكن يجب عليه تنفيذ ذلك فيما بينه وبين الله وقيل يستحب وأما لو قال دارى صدقة أو هبة أو حبس على الفقراء مثلاً لا يعين فانه لا يقضى عليه أيضاً بخلاف لو قال على زيد مثلاً فانه يقضى عليه بذلك لانه قصد التبرر والقرية حينئذ والمراد باليمين ما التزمه مما فيه حرج ومشقة لا اليمين الشرعى ولو قال ان فعلت كذا فعبدى حرو حنث فانه يقضى عليه به لان هذا من البت المعين وهو يقضى به ولو تصدق على زيد المعين ثم من بعده على الفقراء مثلاً ثم مات زيد وطلبها غير المعين وامتنع ربه فانه يقضى عليه بذلك نظراً للحال الاول كما أجاب به ابن الحاج وهى مسئلة حسنة جداً فقوله مطلقاً أى كان المتصدق عليه معيناً أم لا وقوله بخلاف المعين أى في غير يمين بدليل قوله قبل يمين مطلقاً (ص) وفي مسجد معين قولان (ش) يعنى اذا قال دارى صدقة على المسجد الفلانى فهل يقضى عليه اذا امتنع أو يؤمر من غير قضاء قولان ومحلهما اذا لم يكن هناك يمين والا فلا قولاً واحداً (ص) وقضى

فلا يقضى به مطلقاً كما اذا قال الله على تدفع درهم لزيد أو للفقراء أو ما لو عذ فان حصل فيه توريط قضى به والا فلا ولو قال ان شفى الله مريضى فلزيد كذا فهو نذر لا يقضى به كذا كتب بعض الشيوخ ولغيره انه يقضى به ولذا قال شب في شرحه وأما ان قال ان شفى الله مريضى فدارى صدقة فانه يلزمه لان هذا ليس من اليمين (قوله لا اليمين الشرعى) أى فقط أى فيدخل في ذلك ما لو قال والله لا تصدق بدارى أو عبدى أو أهبا أو أحبهم على الفقراء أو زيد المعين أو والله لا تصدقن به على من ذكر ان فعلت كذا او فعله ويدخل في ذلك على نذر ان فعلت كذا (قوله لان هذا من البت المعين) أى بت العتق المعين والاولى أن يقول لان الشارع متشوف للحرية والافادارى حبس من بت الشيء المعين وربما يفيد ذلك قوله في باب العتق ووجب بالنذر ولم يقض الا ببت معين (قوله اذا قال دارى صدقة) وتقدم ان الحبس والهبة مثل الصدقة (قوله أو يؤمر من غير قضاء) وجهه ان أهل المسجد من قبيل عدم المعين (قوله والا فلا قولاً واحداً) أى فلا قضاء قطعا في المعين وأولى في غيره

(قوله وليس هذا الخ) أي هبة بعضهم لبعض أي فلا تكلم في شأنهم انابة أو لزوم أو نحو ذلك (قوله وأما عتقهم الخ) لعل وجه ذلك احتياط الشارع فيها **باب اللقطة** (قوله وفتح القاف) هذا خلاف القياس كما قاله ابن عبد السلام لان فعله اسم لمن يكثر منه الفعل كهمزة ولزوم وفسرها الزبيدي على الاصل فجعل سكون القاف للشيء الملتقط ونقصه الرجل الملتقط لها وظاهره وان لم يتكرر وحكي ابن الاثير القول قال والاول اصح (قوله وأصل الالتقاط وجود الشيء الخ) أي الالتقاط بالمعنى الاصل أي والمراد به في عرف الفقهاء ما كان أعم ولو بطلب (قوله بل لقيطاً) قد يقال ١٢٩ ان اللقيط وهو صغير آدمي لم يعلم أبوه ولا أمه حراً ومشكوك فيه

بين مسلم وذمي فيها بحكمنا (ش) يعني ان المسلم اذا وهب لذي هبة أو عكسه فانه يقضى بينهما فيها بحكم الاسلام من لزوم وانابة عليه أو غير ذلك لان الاسلام يعول ولا يعلى عليه وأما الذي اذا وهب لذي هبة فانا لا نعرض لهم قال مالك وليس هو ذا من النظام الذي أمنعهم منه وظاهره ولو ترافعوا اليه لانه قال في الامهات وليس بمنزلة أخ ذماله وأما عتقهم ونكاحهم وطلاقهم اذا ترافعوا اليه فهل يحكم بينهم بحكمنا أو لا فيه خلاف

باب يذكر فيه اللقطة وأحكامها

وهي بضم اللام وفتح القاف ما يلتقط وأصل الالتقاط وجود الشيء على غير طاب وهذه أشهر لغاتها الاربع الثانية ضم اللام وسكون القاف الثالثة لقاط بضم اللام الرابعة لقط بفتح القاف بلاها وحدها ابن عرفة بقوله مال وجد بغير حرز محترم ليس حيواناً ناطقاً ولا نعاماً فقوله مال لا يدخل فيه اللقيط لانه ليس مالا بل هو صغير آدمي كما يأتي وقوله محترم محال من المال أخرج به مال الحربي وقوله ليس حيواناً ناطقاً أخرج به الناطق فانه لا يسمى لقطه بل لقيطاً قوله ولا نعاماً وهو الابل والبقر والغنم أخرج به ما ذكرنا فانه يسمى ضالة لا لقطه فيدخل في اللقطة الذهب والفضة والعروض وما وجد بشاطئ البحر من رعي المسلمين للنجاة وقيل لو وجد ورسمها المؤلف بقوله (ص) اللقطة مال معصوم عرض للضياع (ش) عرض للضياع في غايه بعين محبة أو عامر بهمة ضده الاول فالجنس يشمل كل مال معصوماً كان أم لا وأخرج بالمعصوم غيره كمال الحربي والركاز ويعرض للضياع الابل وما به يدحافظ والمال المعصوم هو الذي لا يجوز لو اجدته التصرف فيه لنفسه (ص) ونكلا بغيره وسواهما (ش) هذا ما بالغه في قوله مال أي وان كان المال المعصوم المعرض للضياع كلباً أو ذئباً في اقتناؤه وفروا وجراراً ووجه المبالغة على الكتاب ظاهر لانه رعايتهم من كون انه لا يجوز بيعه أنه ليس بلقطة وأما وجه المبالغة على ما به فله لا يتوهم أنهم كضالة الابل لا تلتقط فالاول مبالغة في قوله مال وما بعده مبالغة في قوله لقطه واستغنى المؤلف عن تقييد الكتاب بالاذن فيه لان غيره ليس مالاً فلم يدخل في قوله مال (ص) ورد بعرفة مشدود فيه وبه وعدده بلاعين (ش) يعني ان الشخص اذا عرف العفاس وهي الخرفة المربوط فيها اللقطة وهو في اللغة ما يشد به فم القارورة والوكاء وهو المربوط به وهو مدود والعهد فانه يدفع له من غير عين ومن باب أولى اذا قامت له بذلك بينة فانه اترد اليه وكذا لو عرف العفاس والوكاء فقط فانه يأخذه بلاعين كما هو ظاهرها ولو حذف المؤلف وعدده اطابق المشهور واستغنى عنه ما ذكره بالاولى وذكر المؤلف الضمير العائد الى اللقطة لانهم اجتمع في المال المعصوم وما لا عقاص له فيها ولا وكاء فانه يكتب في فيه بذكر الاوصاف التي يغاب

١٧ خرشي خامس يقول انهم من الضالة لا استقلالهم بالهالما كالابل (قوله ورد بعرفة) أي ولم يعارضه غيره بدليل ما يأتي من البين عند التمازض (قوله ما يشد به فم القارورة) كذا في نسخة بالشين المحجمة لكن المناسب سد بالسين المهملة لان الخرفة يسد بها أي بالهملة والخيط يشد به أي بالمحجمة أي يربط به (قوله لطابق الشيهو الخ) أي الذي هو ظاهرها ومقابلها مالا يشد به من أنه لا بد من البين (قوله واستغنى عنه ما ذكره بالاولى) الا أن يقال ذكر الثلاثة لاجل المسئلة التي بعدها (قوله وما لا عقاص له الخ) كالموصف شخص العقاص بانه أبيض والثاني وصف بانه شديد البياض (قوله بذكر الاوصاف) أل للجنس

(قوله العفاس والوكاء الواقع في الحديث) وذلك أنه عليه الصلاة والسلام قال اعرف عفاصها ووكاءها (قوله اثناعشر حرفا) لان العفاص ستة أحرف والوكاء كذلك بدون الهمزة التي في الآخر وذلك بعد حرف العطف وقوله وما قاله الشيخ أحد عشر حرفا أي بعد حرف العطف (قوله هذا هو الظاهر) ولا يعارضه ما يأتي من موافقة الحديث لان الحديث محمول على من عرفها ولم يعرفها من جمع بين الظاهر والباطن (قوله كما أن الظاهر ان من عرف أوصافا يقوى بها الظن) أي ظن السامع كالحاكم بأن يقول أحدها انها عشرون دينارا محبوبا ذهابهم اجيد الغاية وازنة وقول الآخر عشرون دينارا جيدة فقط (قوله وكذا يقضى لمن عرف العفاص الخ) أي لكن بعد الاستدناء كما يأتي ١٣٠ في قوله واستثنى في الواحدة فالنساء بها على من عرف العفاص دون من عرف

العدد والوزن لا ينافي الاستدناء وهذه المسئلة ذكرها المواق عن اصمغ (قوله وان وافق الآخر العرف) أي تقدم موافقة الحديث لا العرف وان كان الآخر وافقه أي العرف فقوله وان وافق الخ مرتبط بقوله لموافقة الخ وليس من نعمة الحديث (قوله وان وصف ثان وصف أول) أي مثل وصف أول وان لم يكن عينه حيث لا يقضى بواحد على الآخر بل ولو كان في صورة المخالفة الثاني أقوى فانه ما يخلفان ويقسم بينهما ما ولا يقال ان صاحب الوصف الأقوى يقدم وظاهره وان تأخر لا نأقول ان الأول لما تقوى بالقبض اشتراك وان كان وصف الثاني أقوى كذا أقاده بعض الشيوخ فلو كان وصف الأول أقوى فانه يقدم كأن يصف الأول العفاص والعدد والثاني العفاص والوكاء فلا شركة بينهما (قوله أما اذا كان الأول قد انفصل الخ)

على الظن صدق من أتى بها كما في العفاص والوكاء كما قاله الشيخ سليمان في شرح اللع وانما عدل المؤلف عن العفاص والوكاء الواقع في الحديث الى ما قاله للاختصار لان العفاص والوكاء اثناعشر حرفا بغير همز وما قاله الشيخ أحد عشر حرفا واتفسير الحديث كما هو عادته (ص) وقضى له على ذي العدد والوزن (ش) يعني لو اختلف اثنان في اللفظة فعرف أحدهما عفاصها ووكاءها وعرف الآخر عددها ووزنها فانه يقضى ان عرف العفاص والوكاء بعدد يمينه كما هو المنقول في كلامهم وكذا يقضى لمن عرف العفاص والعدد على من عرف العفاص والوكاء بيمين هذا هو الظاهر كما أن الظاهر أن من عرف أوصافا يقوى بها الظن يقدم على من عرف أوصافا يحصل به اظن دونه فانه يقضى به الاول على الثاني بيمين وكذا يقضى لمن عرف العفاص وحده بيمين على من عرف العدد والوزن وانما تقدم من عرف الصفات الظاهرة على من عرف الصفات الباطنة كالوزن والعدد وكان الاولى العكس لموافقة الحديث في قوله عليه الصلاة والسلام اعرف عفاصها ووكاءها وان وافق الآخر العرف (ص) وان وصف ثان وصف أول ولم يبين بها خلفا وقسمت (ش) يعني ان اللفظة اذا وصفها شخص وصفا يستحقها به وقبضها ولم يفصل بها انفصالا يمكن معه اشاعة الخبر ثم جاء شخص آخر فوصفها مثل وصف الاول فان كل واحد منهما ما يخلف انها له وتقسم بينهما كذا الوزن كالأول ويقضى للمخالف على الثاني اما ان كان الاول قد انفصل بها بحيث يمكن منه العلم للثاني فلا شيء للثاني لاحتمال ان يكون سمع وصف الاول فلو وصفها شخص واستحقها او بان بها ثم أقام شخص بينة أنه له فانه انزع من الاول (ص) كيمينين لم تؤرخا والا فلا تقدم (ش) يعني ان اللفظة اذا أقام شخص بينة أنه له وأقام الآخر بينة أنه له وتكافأنا في العدة لم تؤرخ واحدة منهما ما فانه تقسم بينهما بعد الخلاف فان أرختا إلا أن تاريخ احدهما ما سابق على تاريخ الأخرى فانه يعمل بالتاريخ السابق فالتشبيه في اليمين والقسم (ص) ولا ضمان على دافع بوصف وان قامت بينة بغيره (ش) يعني ان الملتقط اذا دفع اللفظة لمن وصفها وصفا يستحقها به فانه لا ضمان عليه ولو أقام شخص آخر بينة أنه له لانه دفعها بوجه جائز ومن باب أولى لا ضمان اذا دفعها لمن أقام بينة أنه له ومن باب أولى أيضا لا ضمان اذا وصفها الثاني فقط والضمير في غيره راجع لغير الآخر لا خذله المفهوم من السياق اذا التقدير ولا ضمان على دافع ان وصفها بوصف يستحقها به ولو قامت بينة لغير الآخر لا خذله بذلك الوصف واذا لم يضمن

الدافع

أي أولم يفصل ولكن اشتهر وصفه بها بحيث أمكن عمله لغيره فان الأول يختص

بها ولا نفي للثاني (قوله كيمينتين لم تؤرخا) أي ولا فرق بين اليمينونة وعدمها (قوله بعد الخلاف) أي ونسكو لهما كلفهما ما يقضى للمخالف على المناظر (قوله فان أرختا) أي زمن الضياع بان قال ضاقت شهر كذا (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) وانما قدمت السابقة في التاريخ لانها شهدت له بنبوت الملك والثانية تشهد أيضا بذلك لكن الأول لما أثبت شيئا الاصل بقاؤه ولا ينقل عنه الا بينة تشهد بنبوته عنه عمل بها (قوله فانه يعمل بالتاريخ السابق) ظاهره بغير يمين وكذا يقضى لمن أرخت بينته دون الأخرى وان كانت أعدل كما قرر ع و نظرها قائلا وينبغي أن تقسم بينهما ما وكذا تقدم الأزيد عدالة ولو تساوى التاريخ مع تساوقهما فيكالم تؤرخا فيما يظهر (قوله ولا ضمان على دافع بوصف) أي بسبب وصف أي جنس وصف الصادق بالواحد والمتعدد

(قوله ان جهل غيرها) بمعنى لم يعلمه وقوله لا غلط أى ولا استثناء وأراد بالغلط تصور الشئ على خلاف ما هو عليه لا المعنى باللسان واعتقر الجهل لعدم الكذب فيه وضر الغلط لكذبه والحاصل أنه اذا رصف واحد من العفاس والوكاء ووقع الجهل فى الآخر أو الغلط فى ذلك خلاف فقيل لاشئ له فيه وما قيل يستأنى فيه أو قيل يعطى بعد الاستثناء مع الجهل ولا شئ له مع الغلط وهذا المفصل هو الذى متى عليه المصنف وهو أعدل الاقوال المشار له بقول ابن رشد هو أعدل الاقوال عندى فقول الشارح فاذا هو بخلاف ذلك أى والموضوع كما تبين أنه عرف العفاس والغلط ووقع فى الوكاء فقط أو عكسه وليس المراد أنه وصف أحدهما فقط وغلط فيه إلا ان هذه لا تتوهم حتى ينصر عليها (قوله فخطو قه مسلم) وهو أنه عرف واحدة وجهل غيرها وقوله وفى مفهومه أى مفهوم الجهل وهو الغلط لا يخفى انك بعد أن علمت الاقوال الثلاثة وان معناه أن تعرف العفاس أو الوكاء وجهل الآخر أو غلط وان المفصل هو المعتمد لا يصح هذا التفصيل فى الغلط بان يقال ان الغلط بالزيادة لا يضر الخ (قوله فغلطه بالزيادة لا يضر) أى اذا أخبر بالزيادة لا يضر وحاصل ذلك الذى ذكره الشارح كافى المقدمات أنه اذا عرف العفاس والوكاء وجهل القدر لا يضر وكذا اذا عرفه ما أو أخبر بالزيادة لا يضر لجواز أن يكون قد اغتيل عليها واذا عرف العفاس والوكاء أخبر بالنقص فان الامر وكذا اذا عرفه ما أو أخبر بالزيادة لا يضر لجواز أن يكون قد اغتيل عليها واذا عرف العفاس والوكاء أخبر بالنقص فان الامر وكذا اذا عرفه ما أو أخبر بالزيادة لا يضر لجواز أن يكون قد اغتيل عليها

الدافع فيكون النزاع بين القائم والقابض ويجرى على ما مر فان وصف الثانى وصف الاول فتارة يكون وصف الثانى بعد أن بان به الاول أو قبله وكذا اذا قامت البيضة لهما أو لاحدهما (ص) واستثنى فى الواحدة ان جهل غيرها لا غلط على الاظهر (ش) يعنى أن من عرف صفة واحدة من العفاس أو الوكاء وجهل غيرها فانه يستأنى ولا تدفع له عاجلا فان أثبت غيره أكثر منه أخذها والادفعت للاول ومفهومه أنه اذا وصف اثنين لا يستأنى بهما وتدفع له عاجلا أو مالمو غلط بان قال الوكاء مثلا كذا فاذا هو بخلاف ذلك فانه لا يكتفى ولا تدفع له كما عند ابن رشد لقوله وهو أعدل الاقوال عندى وبعبارة أعدل أى بالواحدة السابقة التى هى بعض ما يقدم واصفه على غيره وهى العفاس أو الوكاء فقط وقه مسلم وفى مفهومه تفصيل فغلطه بالزيادة لا يضر وفى غلطه بالنقص قولان وفى جهل صفة الدنانير خلاف وفى غلطه فى صفة الدنانير لاشئ له بلا خلاف واذا عرف السكة فقط ففيه خلاف انظر المقدمات والمفهوم اذا كان فيه تفصيل لا يمترض به وهذا معنى كلام الاجهوى (ص) ولم يضر جهله بقدره (ش) ضمير جهله لمدعى اللقطة وضمير قدره للشئ الملتقط ووقع فى نسخة المواق بقدره بضمير التأنيث العائد على اللقطة ولم نرها والمعنى أنه اذا عرف العفاس والوكاء معاً فانه لا يضر جهله بقدر الشئ الملتقط وبعبارة وسواء عرف العفاس والوكاء أو أحدهما وكذا يقال فى غلطه بقدره بزيادة لاحتمال الاغتيل عليها كما مر (ص) ووجب أخذه لخوف خائن لان علم خيانتته هو فيحرم والا كره

حاصل عبارة الشارح فقوله فغلطه بالزيادة أى أخبر بانها عشرة فاذا هى خمسة وقوله وفى غلطه بالنقص أى بان قال هى عشرون فاذا هى ثلاثون (قوله وفى جهل صفة الدنانير) أى بان قال لا أعلم بزيادة أو محمية وقوله وفى غلطه الخ بان قال محمية فاذا هى بزيادة أى والموضوع فى ذلك انه وصف العفاس والوكاء أو أحدهما وأصاب فى ذلك والخطأ فيما يتبعه بالدنانير والدرهم وغير ذلك (قوله واذا عرف السكة فقط) أى لم يعرف شئاً من العلامات إلا السكة فقط وجهل غيرها من الصفات بان قال هى عشرون محبوباً ولم يعرف لها عفاصولاً وكاء بل عرف سكتها فقط فقيل لا تعطى له وهو قول محنون وقال يحيى اذا وصف السكة وذ كر نقص الدنانير اذا كان فيها نقص فاصاب أن يأخذها وقيل هذه اللقطة بما اذا كان بالبلد سكاك فاما اذا لم يكن فيها السكة واحدة فلا يبطاها اتفاقاً وأشار الباجى الى أنه ينبغي أن يكون قول محنون مقيد بما اذا ذكر سكة الباطن أو اما اذا ذكر سكة شاذة غير معروفة فينبغى أن تدفع له فاذا علمت هذا الخلاف على هذا الوجه ففضيسته أنه اذا ذكر السكة فقط وكان فيها نقص ولم يبينه أن لا تعطى له (قوله ووجب أخذه لخوف) أى ووجب على كل مكاف (قوله لخوف خائن) المراد بالخوف الظن كما ذكره البدر ومراوده بالخائن ما هو أعم منه لان الخائن من تقدمه تأمين مثلاً عياض (قوله لان علم خيانتته هو) مشى المصنف على قول ابن مالك وأبرزه مطلقاً

(قوله وهو أنه إذا علم الشخص الخ) الحاصل أن الصورة ستة لأن مرئيد الالتقاط أمان يعلم أمانة نفسه أو خيانتها أو يشك وفي كل أمان يخاف الخائن أم لا ثم إن كلام من الوجوب والكراهة مقيد بما إذا لم يخش باخذها على نفسه من الخاتم والالم يأخذها (قوله أومع الشك الخ) معطوف على قوله مع علمه الخ فيكون الموضوع أنه لم يخف عليها الخائن فينا في التعميم المشار به بقوله وخاف عليها الخونة أم لا فالأولى أن يقول وان لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أو مطلقا مع الشك فيها وقوله وخاف الخراجع لصورة الشك (قوله والموضوع أنه علم أمانة نفسه) هذا بالنظر لمفهوم قوله لخوف خائن أي وان لم يخف الخائن أي وقد علم أمانة نفسه فإنه يكره وقوله أولا يعلم هذا بالنظر لمفهوم قوله إذا علم خيانتها أي وان لم يعلم خيانتها أي ولم يعلم أمانته بان شك كان خائنا أم لا فيكره فهي ثلاث (قوله عند مالك) أي كره عند ١٣٢ مالك (قوله أقوال ثلاثة) هي الكراهة مطلقا والاستحباب فيمالة بال والافتراكه

أولى وأحسن فوجه الكراهة ان ربهما قديمتان إلى موضوعها ليطلبها فإذا لم يجدها فلا يطلبها بعد ذلك واستحسنه بعض الاشياخ ووجه الاستحسان أنه إذا أخذها وعرفها كان ذلك تنبيه الرهباء عليها فإذا علمت ذلك فظاهر العبارة ان الاحسن في الثلاث صور والمفهوم من هرام أنها في صورة واحدة وهي ذات الاقوال الثلاثة المذكورة (قوله لان الكراهة أحدها) أي ويكون اقتصار المصنف عليه ليكون الراجح عنده وقوله فعند المؤلف يكره أي ويكون هو الراجح لانه قصد الاقتصار على ما به الفتوى ثم انك خير بان كلام المصنف يكرر تشبيها على كلام ابن الحاجب ثم بعد كتي هذا رأيت بهراما جعل كلام المصنف على هذا القسم الذي فيه الاقوال الثلاثة

(ش) هذا شروع في بيان حكم الالتقاط وهو أنه إذا علم الشخص أمانة نفسه وخاف عليها الخونة لو تركت وجب عليه التقاطها حفظ المال الغير واداعلم من نفسه الخيانة فإنه يحرم عليه ان يأخذها خاف عليها الخونة أم لا وان لم يخف عليها مع علمه أمانة نفسه أومع الشك في ذلك وخاف عليها أم لا كره فيها فقولوه ووجب الخ أي مع علمه أمانة نفسه بدليل ما بعده وقوله لان علم الخ خاف عليها أم لا وقوله والا كره راجع لهما أي والا يخف خائنا والموضوع أنه علم أمانة نفسه أولا يعلم خيانتها نفسه بان شك خاف عليها أم لا عند مالك واستحسنه بعضهم وليه الاشارة بقوله (على الاحسن) فالمؤلف وافي ابن الحاجب في وجوب الاخذ اذا خاف خائنا وعلم أمانة نفسه وفي حرمة اذا علم خيانتها نفسه خاف خائنا أم لا وفي الكراهة اذا لم يخف خائنا وعلم أمانة نفسه وجرم المؤلف بالكراهة في هذه الصورة لا ينافي حكاية ابن الحاجب فيها أقوال ثلاثة لان الكراهة أحدها وخالفه في صورة الشك خاف خائنا أم لا فعند المؤلف يكره وعند ابن الحاجب يحرم هذا محصل كلام الشيخ شرف الدين ثم ان قوله أخذه مضاف لفعوله وحذف فاعله أي أخذ المال الملتقط أي أخذ الملتقط اياه (ص) وتعريفه سنة ولو كدلو (ش) الدلو واحد الدلاء التي يسقى بها وجمع القلة أدل وفي الكثرة دلأ والمعنى ان اللقطة يجب تعريفها سنة من يوم الالتقاط ولو كانت دلو أو مخلاة وما أشبه ذلك فلو أخر تعريفها سنة ثم عرفها فهل كت ضمنها وبعبارة تعريفه يحتمل اضافة المصدر للفاعل أو للفعول أي تعريف الملتقط بكسر القاف أو الملتقط بفتح القاف أي تعريف الملتقط أي الشيء الملتقط لكن على اضافة تعريفه للفاعل يلزم عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه لان قوله أو عين يثقبه بغنى عنه وعلى اضافته للفعول أي الشيء الملتقط يكون قوله بنفسه ناكدا لا محذوف وهو الملتقط بالكسر ويجوز حذف المؤكد بالفتح اذا علم و اضافته للفعول أحسن لقوله بعده ولو كدلو لاتافها وعلى اضافته للوجهين تكون الباء زائدة مثل جاز يد بنفسه وهند بعينها وهو جائز وقوله (لاتافها) منصوب عطفا على الضمير في قوله وتعريفه على ان المصدر مضاف للفعول أي تعريف الملتقط

فقط (قوله ثم ان قوله أخذه) مصدر مضاف لفعوله (قوله ولو كدلو) صعيد والراجح أن ما فوق التافه التي ودون الكثير كالدلو والدرهمات والدينار يعرف أيا ما هي مظنة طاهرا ولا تعرف سنة والمصنف مشى على قول الأقل وهو ما نقله القاسبي عن مالك من أنه يعرف سنة قال البدر فيجتمل أن المصنف ظهر له ترجيحه وعلى الاول فهل له التصرف فيه بعد أيام أو بعد سنة انظر البدر أقول والظاهر الاول (قوله فلو أخر تعريفها سنة) لا مفهوم لسنة بل متى أخر تعريفها وتلفت فانه يضمها ولو أقل من سنة كما ذكره ابن عبد السلام (قوله أي تعريف الملتقط بكسر القاف) أي على اضافته للفاعل (قوله يلزم عليه أن يكون قوله بنفسه مستغنى عنه) لا وجه لذلك كما قاله بعض من كتب (وأقول) لعل وجه ذلك أن قوله أو عين يثقبه بعين أن قوله وتعريفه أي بنفسه فلا حاجة حية لذلك (قوله ناكدا لا محذوف) أي وينزل العلم بالمحذوف منزلة ذكره (قوله و اضافته للفعول أحسن) فيه ان الاصل اضافة للفاعل وقوله ولو كدلو مباغاة في محذوف (قوله عطفا على الضمير الخ) فيه شيء وذلك ان معطوف لا يشترط

أن لا يكون دخلا فيما قبلها (قوله ويجوز عطف تافها على محل كدلو) زاد عب فقال بناء على إضافة المصدر لفاعله (أقول) وليس ذلك بمتعين بل ولوعلى إضافته للمفعول بفتح ذلك (قوله هو الذي لا تلتفت النفوس إليه) وإن شئت قلت مادون الدرهم الشرعي وقوله كالعصا والوط أي اللذين قيمتهما أقل من الدرهم الشرعي فإذا علمت ذلك فالنصف والنه فان وغيرهما كان أقل من الدرهم الشرعي كل ذلك تافه وظاهر هذا الإطلاق كما وقع لي مع شيخنا الصغير رحمه الله خلافا لمن يقول والظاهر أن المراد بالتافه بالنسبة له فقد يكون الجدي من النحاس ليس بتافه (قوله وله أن يأكله ولا شيء عليه) أي حيث لم يعلم ربه كما هو الموضوع والالم يجرله أكله ويضمن ويجري مثل ذلك في قوله وله أكل ما يفسد (قوله بنفي التعريف له) أي فيلزم من نفي التعريف جواز ألا كل (قوله ولا يلزم الخ) المناسب أن يقول ولا يلزم من جواز ألا كل نفي التعريف إلا أن يكون الشارح أراد من نفي الضمان جواز الأكل وهو جواب عما يقال هل لا عكس وحاصل الجواب أن جواز ألا كل بجامع ١٢٣ التعريف كما في اللفظة بعد السنة

(قوله أو بمن يثق به) أي بامانته مثل نفسه ولولا ما مأمون الجهة (قوله وما أشبه ذلك) أي كالسوق ولوداخله (قوله فانه لا يعرفها فيه) أي بكرة وقوله ويدفعها المثل الخ أراد تفسير قول المصنف أو بمن يثق به (قوله وأما في أول أيام الالتقاط) يقتضي أن الالتقاط وقع في أيام متعددة مع أن الالتقاط يكون في يوم واحد بل في لحظة واحدة والجواب أنه جمع باعتبار تعدد اللقطة ويراد باليوم مطلق الزمن وكأنه قال وهذا في غير أول أزمنة الالتقاط (قوله أو باجرة منها) عطف على مقدر أي بنجر أجرة أو باجرة وحيدة فقيد التوثق مساط عليه (قوله وبالبلدين الخ) قال اللقطة ظاهرة ولو كانت أحدا مما أقرب من الأخرى وينبغي إذا كانت أقرب إلى أحدهما من الأخرى قربا متما كذا بحيث يقطع القاطع بانها من

الشيء الملتقط لا على أنه مضاف للفاعل إذ تافها منصوب ويجوز عطف تافها على محل كدلو لانه خبر كان المحذوفة أي ولو كان الملتقط مثل لدلو اه والتافه بكسر الفاء الحقيق والمعنى أن الشيء التافه الذي لا يبال له وهو الذي لا تلتفت النفوس إليه كالعصا والوسط وشبه ذلك لا يجب تعريفه أصلا وله أن يأكله ولا شيء عليه واستغنى المؤلف عن التصريح بجواز ألا كل التافه بنفي التعريف له ولا يلزم من نفي الضمان نفي التعريف (ص) بمطمان طلبها بكباب مسجدي في كل يومين أو ثلاثة بنفسه أو بمن يثق به (ش) يعني أن تعريف اللقطة إنما يكون بالماضع التي يظن بها ويقصد أن يطلبها أربابها فيها كالبواب المساجد وما أشبه ذلك وأما داخل المسجد فانه لا يعرفها فيه ويجب على الملتقط أن يعرفها ما بنفسه أو يدفعها المثل في الأمانة والثقة ليعرفها والتعريف في كل يوم مرة أو في كل ثلاثة أيام مرة وهذا في غير أول أيام الالتقاط وأما في أولها فيعرفها أكثر من ذلك (ص) أو باجرة منها لم يعرف مثله (ش) يعني أن الملتقط إذا كان مثله لا يناسب أن يعرف علمها فانه يستأجر من علم يعرف علمها وإذا كان مثله يعرف علمها فانه يستأجر من علمه من يعرفها ان لم يل تعريفها بنفسه وتقدم انه اذا سلمت ثوبتي بتعريفها ثم ضاعت فانه يضمنها واذا دفعها لمن يثق به وضاعت منه فانه لا ضمان عليه (ص) وبالبلدين ان وجدت بينهما (ش) عطف على مقدر بعد قوله بمطمان طلبها فانه قد يرعى بمطمان طلبها في البلد الواحد وفي البلدين ان وجدت بينهما فافتضى ان المطمان تطالب ههنا أيضا (ص) ولا يذكر جنسها على المختار (ش) أي بل يلقى اسمها مع غيرها ويقول يا من ضاع له شيء لانه اذا ذكر جنسها انشاق ذهن بعض الخذاق الى قدرها أو ما تنجمل فيه أو ما تربط به واولى ان لا يذكر نوعها ولا صفتها ومقتضى كلام اللخمي ان النهي على سبيل الكراهة لانه قال وان لا يسمى أحسن وفي عز المؤلف ذلك اللخمي مع عدم تصريحه بالمنع اشارة لذلك (ص) ودفعت الخبر ان وجدت بقريه ذمة (ش) الخبر يفتح الحاء المهملة وكسرها هو العالم من الكفار ويطلق أيضا على عالم المسلمين والراهب هو العابد والمعنى ان الملتقط اذا وجد اللقطة بقريه ذمة فانه يدفعها لخبرهم ولا يجب عليه ان يعرفها هو امثلا يكون فيه ذمة لاهل الذمة وظاهره سواء كان ذلك

هذه دون الأخرى انه تعالى يعرفها التي هي أقرب القدر المذكور (قوله يلقى اسمها مع غيرها) المراد بتلفيق اسمها مع غيرها التعجب بربلفظ عام يصدق بها وبغيرها كشيء في قوله يا من ضاع له شيء وليس المراد ظاهر العبارة من انه يجمع الاسم بين معانيه كرمها مع صورة عدم التلفيق أن يقول يا من ضاع له بقرة مثلاً ان لتلفيق المذكور يكون بذكر النوع كما يصدق بذكر الجنس (قوله اشارة لذلك) فيه نظر لان معنى قوله أحسن أي أحسن القولين أي أرجحهما لا ان معناه استحبه والمصنف ذكر صيغة الاسم لاختاره القول بانه لا يذ كر جنسها والحاصل كما يستفاد من كلامهم انه اختار اذا أنشد هاهل يسمى جنسها أولاً وأراجع عدم التسمية أي ان الراجح القول بوجوب عدم تسمية الجنس (قوله وكسرها) أي وهو الفصح كما قاله أهل اللغة سمي باسم الخبر الذي يكتب به (قوله هو العالم من الكفار) أي أن المراد بالخبر في المقام هو العالم من الكفار وقوله ويطلق أيضا حاصله ان الخبر هو العالم مطلقا (قوله امثلا يكون الخ) هذا ينتج الحرمة لعدم الوجوب الصادق بالكراهة (قوله وظاهره سواء الخ)

الان الظاهر ان الاولى دفعها الخبر البالد لانه ادري باهل المحل (قوله والدفع للخبر مندوب) كذا قال عجم ان الظاهر ان الدفع مندوب وقال اللقاني ودفع الخبر جواز ان شاء وان شاء عرفها بنفسه والظاهر قول عجم ويمكن الجمع بان المراد بالجواز الاذن في صدق بالندب (قوله فهل تدفع للسلطان اولي الراهب) أي العابد والظاهر دفعها للراهب لقلة شغله بخلاف السلطان (قوله وهذه عبارتهم) أي العبارة المشتملة على الحصر ولذا قال بهرام يعني ان اللقطة اذا وجدت في قرية ليس فيها الاهل الذمة فانما تدفع الى احبارهم وقاله ابن القاسم أي في كل ١٣٤ فيها احدم من المسلمين فانما لا تدفع لخبرهم وتكون مثل اللقطة التي توجد في بلاد

المسلمين (قوله وفي التملك أي وما تدخل في التملك وهو ما اذا تصدق به عن نفسه) قوله على المشهور (مقابلته ما للباحي من ان لقطتها لا تستباح بعد التعريف سنة وعليه تعريفها ابدا) (قوله لا تحمل لقطتها الا انشد) لقول الشافعي والباحي ان الاستثناء معيار العموم ولذا كر هذه الجملة به دجلة لا تحمل فيها ابداهي ولا ينفر صيده ولا يختلي خلاه أي لا يقطع حشيشه ولا يعضد شوكه والاصل تجانس المعطوفات في النفي الابدی (قوله فعمول على انها لا تحمل ان يريد تملكها) أي ابتداء وقوله وانه موضع نسك معطوف على قوله لا اجتماع الناس وقوله وان الغالب منه معطوف على قوله ان لقطة مكة وقوله لهذا المعنى أي المشار له بقوله هو ان لقطة مكة (قوله وغلط فيه) أي في الحظ المأخوذ من حض (قوله فقبل الخ) ومثله حال وضع يده (قوله ومن باب أولى الضمان

الخبر من المحل الذي وجدت فيه اللقطة أم لا وبعبارة والدفع للخبر مندوب اذله ان يعرفها بنفسه فان لم يكن بها حبر فربما تدفع للسلطان اولي الراهب وقوله بقرية ذمة أي بقرية ليس فيها الا اهل الذمة وهذه عبارتهم (ص) وله حجبها بعد اؤها والتصدق أو التملك ولو بركة ضامناتها (ش) يعني ان اللقطة اذا عرفها سنة ولم يأت ربه فاهو مخير بين أمور ثلاثة اما ان يحبسها الى ان يأتي ربه او ان شاء تصدق بها عن ربه او ان شاء تملكها ويدخل فيه ما اذا تصدق بها عن نفسه واذا جاء ربه ضامناتها في التصديق بها عن ربه وفي التملك ولا فرق على المشهور بين لقطة مكة وغيرها من الاقطار في هذه الاوجه الثلاثة وأما ما ورد من قوله عليه الصلاة والسلام لا تحمل لقطة الحاج وقوله عليه الصلاة والسلام ان لقطتها لا تحمل الا انشد دفعه مول على انها لا تحمل ان يريد تملكها دون تعريف بل لا تؤخذ الا لتعرف وسبب تنبيه الشارع على هذا الحكم وتخصيصه بلقطة مكة وهو عام فيها وفي غيرها هو ان لقطة مكة توجد كثيرا في الحرم لاجتماع الناس من كل فج وانه موضع نسك وان الغالب منه ان الحاج لا يعود لطلب اللقطة ان كان من أهل الآفاق فيصير الاخذ لها آخذ لنفسه لا محالة يخص النبي عليه الصلاة والسلام لهذا المعنى وغلط فيه وحمل التخيير فيما اذا كانت بيد غير الامام والافليس له الاحبسها أو بيعها للمصاحب او وضع ثمنها في بيت المال لربها وليس للامام التصديق بها ولا تملكها ولعل الفرق بينهما وبين غيره مشقة خلاص ما في ذمته منه بخلاف غيره ولذا لا يجوز لرب الا تبقى بيعه اذا وجدته الامام حتى يقبضه منه ويجوز بيعه اذا وجدته غيره (ص) كنية أخذها قبلها (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان الملتقط لما رأى اللقطة فتبل ان يضع يده عليها نوى ان يأكلها فلما وضع يده عليها وحازها تلتفت من عنده بغصب أو بغيرة فانه يكون ضامنا لها بملك النية لانه صار كالغاصب حين وضع يده عليها بملك النية ومن باب أولى الضمان لها اذا حدث له نية أكلها قبل السنة بعد ان وضع يده عليها (ص) وردها بعد أخذها للفظ (ش) يعني ان الملتقط يضمن اللقطة اذا أخذها لاجل أن يحفظها ثم ردها بعد ذلك عن بعد الى موضعها أو الى غيره فضاقت فتقوله للفظ أي للتعريف ومفهومه انه لو أخذها لغيره كن أخذها ليسأل جماعة هل هي لهم أو لا فان ردها بعد دفعه التأويلان وأما ان ردها بالقرب فلا ضمان بالاتفاق ففهومه فيه تفصيل ولام المؤلف في قسم المكروه لان الواجب بتركها يضمن وفي الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها لان ردها واجب (ص) الا بالقرب فتأويلان (ش) يعني انه اختلف اذا أخذ اللقطة بنية التعريف ثم بدله فردّها

لها اذا حدث له نية أكلها قبل السنة) ثم انك خبر بان لا وجه للاولوية بل هما متماثلان (قوله ففيه بالتأويلان) ضعيف والمعتمد الضمان في ردها بعد بدك بما أتى بعد قوله الا بالقرب فتأويلان (قوله لان الواجب بتركها) أي بتركه النقاطها يضمن فترك مصدر مضاف للمفعول والحاصل انه ان ردها في الحالة التي يجب عليه الالتقاط فيها فانه يضمن بمجرد الترك وفي الالتقاط الحرام يضمن بأخذها ان لم يردّها مكانها او علم ان صور المكروه اربع لانه اما ان يكون أخذها للفظ أم لا وفي كل اما ان يردّها بالقرب أو بالبعد فتى ردها بعد فانه يضمن مطلقا سواء أخذها للفظ أم لا وان أخذها للفظ بل ليس لسأل جماعة فان ردها بالقرب فلا ضمان اتفاقا وان أخذها للفظ ووردها بالقرب فهو موضع التأويلين

(قوله وما في الشارح) لان حاصل ما في الشارح بهرام انه ان ردها بعد بعد وكان قد أخذها للفظ فانه يضمن اتفاقا وان أخذها الغير التعريف وردها بالقرب لم يضمن اتفاقا وان أخذها بنية التعريف وردها بالقرب أو أخذها للفظ وردها بعد بعد فهم ما محل التأويلين فمحل التأويلين صورتي مع انه صورة واحدة على ما نقل في المقدمات من أن محل التأويلين اذا ردها بعد أخذها للفظ بالقرب ولم يأخذها للفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد بعد ضمن اتفاقا هذا محصل شارحنا بما عالج فيما قاله ثم لما ذكر عرج ذلك قال بعد كلام ذكره وعلى هـ هذا نقله الشارح قبل كلام المقدمات عن ابن رشد من ان موجب الضمان أخذها للفظ أى التعريف ولو ردها بالقرب واذا لم يأخذها للتعريف فانه لا ضمان عليه ولو ردها بعد بعد غير معول عليه هـ اهـ أقول الجواب من عرج فان بهرام اذا ذكر التأويلين فيما اذا أخذها للتعريف وردها بالقرب وما في شارحنا مما يخالف ذلك لا يعول عليه (قوله في جميع مامر) أى في وجوب الالتقاط والتعريف وليس لسيده منعه منه ولا يخالف هـ ذاقوله وليس بكتاب الخ لانه في التقاط اللقيط وما هنا في التقاط اللقطة والفرق كثرة الاشتغال في اللقيط دون ان التعريف بها يمكن مع سعيه في خدمة سيده (قوله فانه اجنبية) أى في رقبته (قوله وليس لسيده منعه الخ) ١٣٥ في محل الحال من تمة التعليل (قوله فان جاء صاحبها) جواب ان محذوف تقديره فادفعها

بالقرب الى موضعها فضاغت هل يضمن أم لا فان ردها بالقرب ولم يأخذها للفظ فلا ضمان اتفاقا وان ردها بعد بعد ضمن سواء أخذها للفظ أم لا على ما في المقدمات وما في الشارح مما يخالف ذلك لا يعول عليه انظر شرحنا الكبير (ص) وذوارق كذلك وقبل السنة في رقبته (ش) يعنى ان الرقيق حكمه حكم الحر في جميع مامر الا في الضمان قبل السنة فانه اجنبية ليس لسيده اسقاطها عنه بخلاف الدين لان ربه الميساطه علمه وليس لسيده منعه من تعريفها لانه يصح في حال تصرفه لسيده ولا يضره وانما كانت بعد السنة في ذمته لقوله عليه الصلاة والسلام عرفها سنة فان جاء صاحبها والا فشاؤك بها ومفهوم قبل انها بعد هـ في ذمته ومعنى كونها في رقبته انه يباع فيها ما لم يفده السيد فقوله وقبل السنة متعلق بمحذوف أى واستهلكه لها قبل السنة في رقبته (ص) وله أكل ما يفسد ولو بقرية (ش) يعنى ان من وجد شيئا من الفواكه واللحم وما أشبه ذلك مما يفسد اذا قام فانه يجوز له ان يأكله ولا ضمان عليه فيه لربه وسواء وجدته في عامر البلد أو غامرها وظاهره من غير تعريف أصلا وهو ظاهر كلام ابن رشد وابن الحاجب وما يؤخذ من ظاهر المدونة من التعريف ضعيف وأما ما لا يفسد فليس له أكله فاذا أكله ضمنه ان كان له ثمن وقول الشيخ عبد الرحمن في القسمين لا ضمان أى اذا لم يكن له ثمن (ص) وشاة بغير ثمن (ش) يعنى ان من وجد شاة بالقيفاء فذبحها فيها وأكلها فانه لا ضمان عليه على المشهور وسواء أكلها في الصحراء أو في العمران لكن ان جعلها أو الطعام الى العمران ووجدته به فهو أحرى به ولا يدفع له أجره حمله فان أتى به احية الى العمران فعليه تعريفها أو يدفعها لمن يشق به يعرفها لانها صارت كاللقطة (ص) كبقير بمحل خوف والترك (ش)

وما لا يفسد أى وأما اذا كان له ثمن فانه يضمن الثمن اذا أكله فيما اذا كان لا يفسد وأما اذا كان يفسد فانه يباع ويوقف ثمنه كما صرح به ابن رشد وفي عب وان لم يكن له ثمن والا أكله ضمن ثمنه اهـ أى قيمته (أقول) وحيث صرح ابن رشد بما قاله فلا يعدل عنه وبعد ان علمت ذلك تعلم ان هذا يمرض ظاهر قوله أول العبارة الذى هو قوله فانه يجوز له ان يأكله ولا ضمان عليه فان ظاهره كان له ثمن أم لا والمقدم أول العبارة وهو ظاهر المدونة والقول بالبيع ووقف الثمن لا شئب وهو ضعيف والحاصل انه له أكل ما يفسد قبله لا وكثيرا وجدته بنبالة أو بقرية أما اذا كان بغلاة فن غدير خلاف وأما بقرية أو برفقة له فيها قيمة في المسئلة ثلاثة أقوال الأول بضمنه سواء أكله أو تصدق به وهو ظاهر قول أشهب لانه قال ببيعها ويصرف به الثاني لا ضمان عليه مطلقا قال صاحب المقدمات وغيره وهو ظاهر المدونة لقوله يتصدق به أحب الى فان أكله فلا شئب عليه والثالث لا يضمنه ان تصدق به ويضمنه ان أكله قاله مطرف (قوله وشاة بغير ثمن) هى القفار أى ولو لم يمسرح لها (قوله فانه لا ضمان عليه على المشهور) ومقابلها ما ذهب اليه مذهبون انه اذا وجدته في الغلاة فاكلها أو تصدق بها ثم جاء صاحبها فانه يضمنها (قوله فاذا أتى به احية الخ) أى أو وجدته بالعمران أو بقرية من العمران عرفها كاللقطة

(قوله اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع) المراد انها بمكان يجعل خوف في الفيقاء فيخرج ما اذا كانت بمكان يجعل خوف في العمران فانها تصير لقطعة ثم لا يخفى ان ذلك الاكل مقيد ايضا بما اذا عسر الاتيان بها او ما لو تيسر سوقها للحاضرة فليس له أكلها قطعاً فليست كالشاة في الفيقاء كما هو ظاهر المدونة وكلام المصنف كذا في عجم (قوله وكذا اذا خيف عليها من الناس) أي المارين بذلك الموضع (قوله بمكان آمن) أي من جوع وما أشبه ذلك (قوله فيجب لقطتها من هذه الحيثية) ويشاركها البقر في ذلك فاذا ترك التقاط الابل أو البقر مع خوف السارق فانه يضمنها (قوله للحديث الخ) هو قوله عليه الصلاة والسلام دعها فان معها سقاءها وحذاءها وحذاؤها اخفافها المسافها من الصلاة فاشبهت الحذاء الذي هو النعل وسقاؤها كرشها الأكثر ما نشرب فيه من الماء فمكتفي به الايام فاشبه السقاء الذي هو القربة ١٣٦ فكل واحد من مجاز التشبيه (قوله وكرا بقر) أي ليس له أكلها (قوله وله أن

ينفق عليها من ماله) اعلم ان مقتضى كلام اللغوي انه اذا لم يؤجرها في نفقتها يبيعها او يقر المسائل المفقودة وله كراء بقر وغيرها في علفها كراء مضمونا وله بيع ما يخاف ضياعه وتلفه اه ففهم بعضهم من ذلك انه لا ينفق عليها من ماله معترضا على من أخذ من كلام المصنف النفقة عليها من ماله كما قاله شارحنا تبعاً للشيخ أحمد لان الشيخ أحمد قال في حل كلام المصنف ومقتضاه انه لا يتعين عليه ذلك وان له أن ينفق عليها من ماله وهو ظاهر اذا لا يتعين عليه فعل المصلحة لغيره والذي ظهر ان يقال يخير بين الامور الثلاثة كراؤها أو الانفاق من ماله أو بيعها (قوله فلا يحتاج لتصويب) حاصله انه اعترض على المصنف بان المضمون هو كراء دابة غير معينة والفرص انها معينة

يعني ان البقر اذا وجدها بمكان يخاف عليها من السباع أو من الجوع في مكانها حينئذ حكم الشاة في الفيقاء فله أن يأكلها حينئذ ولا ضمان عليه فيها كالشاة وكذا اذا خيف عليها من الناس هذا معنى التشبيه فان لم يكن البقر بمكان يجعل خوف فانه لا يعرض لها ويتركها مكانها الى أن يأتيها صاحبها (ص) كابل وان أخذت عرفت ثم تركت بمكانها (ش) يعني ان الابل تترك مطلقاً سواء وجدها بمكان آمن أم لا فان تعدى وأخذها فانه يعرفها سنة ثم يتركها بمكانها وهذا ما لم يخف عليها من خائن فان خاف عليها منه فيجب لقطتها من هذه الحيثية فقولهم ولا يراى خوف أي خوف هلاك من جوع أو عطش أو سباع للحديث اما خوف الخائن فهو موجب للالتقاط من هذه الحيثية (ص) وكرا بقر ونحوها في علفها كراء مضمونا (ش) يعني ان البقر ونحوها كالحمل ونحوها يجوز ان التقطها أن يكريم الاجل على علفها والنفقة عليها كراء مضمونا ما لمونا خفيفاً لا يخشى عليها منه أي وله أن ينفق عليها من ماله وانما جازله السكراء مع ان ربه لم يوكله فيه لان البقر ونحوها لا بد لها من النفقة عليها فكذلك أصل حل ربه ان العلف بفتح اللام اسم لما تأكله الدابة من قول ونحوه وأما بسكونها فهو اسم للفعل فعني قوله مضمونا أي مضمونا عاقبته فلا يحتاج لتصويب (ص) وركوب دابة لموضعه (ش) يعني ان المتقط يجوز له أن يركب اللقطة من موضع الالتقاط الى منزله وظاهره وان لم يتعذر أو يتعسر قودها عليه كافي ثبت والموافق خلافاً لما في الشارح وقوله (والا ضمن) راجع للثلاث مسائل والابان أكرها في أن يزيد من علفها أو كان السكراء غير مأمون أو ركب الغنم بموضعه ضمن وحذف المؤلف متعلق ضمن فيعم القيمة ان هـ كت والمنفعة ان لم تملك (ص) وغلاتها دون نسلها (ش) يعني ان المتقط له غلة اللقطة أي له منها بقدر قيامه عليها والزائد على ذلك لقطه هكذا في هذه ابن رشد لكن ظاهر كلام المؤلف ولوزادت الغلة على قدر قيامه وهو الموافق لرؤية ابن نافع والمراد بالغلات اللبن والجبن أي ماء الصوف وماء السكراء وماء النسل لانه قدم السكراء في قوله وكراء وما زاد منه عن علفها فهو لربها أو سواها في النسل بعد هذا والصوف حكمه حكم النسل في الجملة أي سواء كان تاماً أم لا ولو قال وغلاتها لكان أخصر مع انه مفرد مضاف فيعم وضمة ير

فانصواب ان المصنف يبدل مضمونا بمأمونا وحاصل الجواب ان معنى مضمونا مأمونا

غلاتها

لا يخشى عليها منه ثم لو كراها كراء مأمونا وكن وجيبة ثم جاء ربها قبل تمام المدة فليس لربها فقصه خلافاً للشيخ أحمد حديث استظهر الفسخ في تنبيهه بـ يقدم المستأجر في السكراء غير المأمون لانه مبني على المكركب لانه متسبب (قوله خلافاً لما في الشارح) أي لانه قال يعني وكذلك له أن يركب الدابة الى موضعه ليعذر قودها عليه أو للضرورة التي تعتريه في قودها وربما شغلته عن مهماته (قوله لكن ظاهر كلام المؤلف ولوزادت الخ) الحاصل انها اقولان في المذهب وكلام عجم ميل الى ترجيح ما ذهب اليه ابن رشد (قوله والمراد بالغلات اللبن والجبن) أي وكذا الزبد والسمي (قوله وسما في النسل بعد هذا) أي المشار له بقول المصنف دون نسلها وقوله في الجملة راجع للصوف أي الصوف في الجملة وفي قوله في الجملة بقوله كان تاماً لا اشارة منه الى أن الصوف متى أطلق انما ينصرف للتمام ولولم ينصرف للتمام لما احتاج لقوله في الجملة

(قوله بالنفقة) قال عجم وهذه المسئلة تدل على أن النفقة في ذات اللقطة لافي ذمة ربها فبمسئلة تفاد من ذلك ان مسئلة كرائها المتقدمة لوقته عن نفقتها المبرجع بياقها اه اى حتما ويكون ذلك داخل في قول المصنف وخير ربها الخ (قوله فان اراد أخذها) البساطى وانظر هل يلزمه ذلك في عكسه اه وهو ما اذا فكها ودفع النفقة ثم اراد أن يسلمها (أقول) والظاهر انه ليس له ذلك (قوله فان الملتقط أحق بها) اى لان تعاقب حقه أقوى وحاصل ما في المقام ان ما زاد على أجرة القيام والنفقة من غلة وكراء يكون لقطة واذا ساوت أجرة القيام والنفقة والغلة والكراء فالامر ظاهر وان زادت النفقة وأجرة القيام على الغلة والكراء فلا يكون الزائد في الصوف ولا في النسل ولا في ذمة ربها بل يجري فيه قول المصنف وخير ربها هذا على ما قاله ابن رشد الذى هو ليس ظاهر المصنف وأما على ظاهر المصنف من أن الغلة للملتقط على كل حال فانه اذ لم يكن لها كراء أو لها كراء لا يفي بالنفقة انها تنصيع على الملتقط ولا يؤخذ ذلك من ما لها من صوف ونسل اى ويكون ربها خيرا بين أن يسلم ١٣٧ اللقطة للملتقط أو يدفع له ما أنفقته

غلاتها عائد على المذكورات من الشاة وما بعدها أو مانسل اللقطة فلا يأخذ هذه الملتقط (ص)
وخير ربه ابين فكهما بالنفقة أو أسلامهما (ش) يعني ان الملتقط اذا أنفق على اللقطة نفقة من
عنده ثم جاء صاحبها فانه بالخيار بين ان يفتك اللقطة فيدفع للملتقط نفقته وبين ان يترك اللقطة
للمن التقطها في نفقته التي أنفقها عليها فان أراد أخذها بعد ذلك لم يكن له ذلك قاله أشهب فلو
ظهر على صاحبها دين فان الملتقط يقدم بنفقته على الغرماء كالرهن حتى يستوفي نفقته (ص)
وان باعها بعد ذلك فالرهن الا الثمن (ش) يعني ان الملتقط اذا باع اللقطة بامر السلطان أو بغير
أمره بعد ان عرفها سنة ثم جاء ربه فليس له الا الثمن الذي يعبته وليس له نقض البيع
فلو باعها قبل السنة فربها مخير في امضاء البيع ورده قوله فالرهن الا الثمن أى على الملتقط
لا على المشتري ولو كان الملتقط عديما ويرجع عليه بالمحاباة أيضا كالوكيل فان أعدم في هذه
رجع على المشتري بما حابه به بخلاف أصل الثمن والفرق ان المشتري لما شارك البائع في العدا
بالمحاباة رجع عليه بها عند عدم بئانه ولا كذلك عدمه في غير ذلك من الثمن كذا في بعض
التقارير وقال انتتاق ومفهوم النظر انه لو باعها قبل السنة ان حكمها ليس كذلك والحكم
ان ربه بالخير في امضاء البيع وأخذ الثمن أو رده وأخذها الخ وقوله أو رده أى ان كانت قائمة
فان فانت فعله في قيمتها في ذمته ان كان حرا فان كان عبدا ففي رقبته كالجناية كما أشار له قبل بقوله
وقبل السنة في رقبته (ص) بخلاف ما لو وجدها بيد المسكين أو ممتاع منه فله أخذها (ش)
يعني ان رب اللقطة لو جاء وقد كان الملتقط تصدق به على شخص معين فان ربه ان يأخذها
من يد المسكين ولا شيء له وكذلك اذا حازها المسكين وباعها ثم جاء ربه فوجدها بيد من اشتراها
من المسكين فان ربه أخذها ويرجع المشتري على المسكين بثمنه ان كان فاعلم بيد المسكين فان
فات رجع المشتري بثمنه على الملتقط فقوله فله أخذها أى وله تضمين الملتقط وهذا اذا تصدق
به عن نفسه دخلها انقص أم لا أو عن ربه او دخلها انقص مفسدا لانه يتصدق بها ضمنها وأما عن

١٨ خروشي خامس
 فرق في ذلك بين أن تكون بيعت باذن الامام أم لا (قوله فعليه فيمتها) أى أن
 شاء وان شاء أخذ الثمن (قوله في رقبته) أى فيمباع فيها ان لم يفده السيد (قوله فان فات رجع المشتري بتمنه على الملتقط) لانه الذى
 ووط المسكين (قوله وله تضمين الملتقط) أى القيمة لانه ضامن لها بصدقه بها ولو عن ربه او قوله وهذا أى التخيير (قوله وهذا الخ)
 أنت خبير بما قاله الشارح ولكن المناسب جل المصنف هنا على ما اذا لم يحصل نقص واما لو حصل نقص فهو المشار له بعد بقوله
 وللملتقط الرجوع (قوله نقص مفسد) أى اذهب الانتفاع بها مفهومه انه اذا لم يكن مفسدا حكمه حكم ما اذا لم يدخلها نقص
 أصلا وهذا لا يظهر لان ذهاب الانتفاع بها قد فوتها على ربه فانصارت بمنزلة الميته فالمناسب ما قاله الشيخ أجده من أنه اذا كانت
 قائمة لم تتعب فان له أخذها أو تركها اجبا فان فاتت فليس له الا قيمتها فاذا تعيبت فاما أخذها أو قيمتها أو تسوؤها في ذلك المسكين
 أو المتباع منه فهذه ست صور وهذا كله اذا تصدق بها عن ربه فاذا تصدق بها عن نفسه وكانت باقية لم تتغير فله أخذها أو تضمين
 الملتقط فيمتها (أقول) وأولى اذا تعيبت وأما اذا فاتت فليس الا القيمة

(قوله ثم نوى تملكها) المناسب حذف ذلك لان تلك المسئلة عين قوله الا في وان نقصت بعدنية تملكها كما ان المناسب أن يحذف قوله أو تصدق بها الآية في حل قوله وان نقصت بعدنية تملكها فكان يقول يعني ان الملتقط اذا عرف اللقطة سنة ثم تصدق بها ثم جاعر بها فوجد هانا قصة عما كانت فهو بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وان شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم تصدق بها والملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو عاين منها الا أن يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشئ الى آخر ما قاله الشارح والحاصل انه اذا تصدق بها عن ربها فان جاعر بها أو وجدها باقية بحالها ليس له الا أخذها وان وجدها فانت فليس لربها الا أخذ قيمتها وان وجدها باقية الا انه تعبدت فيخير ربها بين أن يأخذها أو يضمن الملتقط قيمتها واذا اختار أخذ القيمة فلربها أن يرجع على المسكين بعين اللقطة أو عاين منها فان لم يجد هانا عنده فليس له الرجوع عليه بشئ واذا تصدق بها عن نفسه فله أن يضمن الملتقط قيمتها ولو كانت باقية ١٣٨ لم يدخلها عيب أصلا والحاصل انها ان تلفت فلها الملتقط القيمة سواء تصدق بها عن

نفسه أو عن ربها فانت بيد المسكين أو بيد المشتري منه (قوله بل وجدت عنده معيبة) أي أو سليمة وتصدق بها عن نفسه (قوله يعني اذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها ثم جاعر بها فوجد هانا قصة) أي وكان ذلك النقص بسبب استعمال أو تعبد فيخير فلو تلفت بذلك فالقيمة وأما لو كان مذكرا من النقص أو التلف بسماوي فلا شيء لربها (قوله أو تصدق بها على المساكين) تقدم ان الاولى حذف هذه العبارة من ذلك الموضع لانها تقدمت (قوله قبل نية التملك) أي بعد السنة فقوله أو قبل السنة معطوف على محذوف والتقدير ومفهوم الطرف لو نقصت قبل نية التملك بعد السنة أو قبل السنة فليس له الا أخذها

ربها ولم يدخلها نقص مفاد فيتعين أخذها وحلها على ان له أخذها وله تركها مجانا فاسد اذا لا فائدة فيه لان هذا لا يتوهم وجه له على ان له أخذها وله تضمين الملتقط اذ لم يدخلها نقص وتصدق بها عن ربها فاسد ايضا لانه يتعين أخذها في هذه الحالة (ص) وللملتقط الرجوع عليه ان أخذ منه قيمتها الا أن يتصدق بها عن نفسه (ش) يعني ان الملتقط اذا عرف اللقطة سنة ثم نوى تملكها أو تصدق بها ثم جاعر بها فوجد هانا قصة عما كانت فهو بالخيار ان شاء أخذها ناقصة وان شاء أخذ من الملتقط قيمتها يوم نوى التملك أو يوم التصدق بها وللملتقط حينئذ الرجوع على المسكين بعين اللقطة أو عاين منها الا أن يتصدق الملتقط بها عن نفسه فلا رجوع له حينئذ على المسكين بشئ وأما لو وجدها فانت بيد المسكين لم يرجع عليه الملتقط بما غرمه من قيمتها لربها وأما لو وجدها فانت لم يدخلها عيب فليس لربها الا أخذ قيمتها الا أخذ قيمتها الضمير في عليه يرجع على المسكين المتقدم ذكره وهو الذي لم يفوتها بل وجدت عنده معيبة كما قررناه به (ص) وان نقصت بعدنية تملكها فلربها أخذها أو قيمتها (ش) يعني انه اذا عرفها سنة ثم بعد ذلك نوى تملكها أو تصدق بها على المساكين ثم جاعر بها فوجد هانا قصة فهو مخير بين ان يأخذها ناقصة ولا شيء له أو يأخذ قيمتها من الملتقط والقيمة يوم نوى التملك أو يوم التصدق وهذا اذا دخلها عيب منقص وأما لو دخلها عيب مهلك فليس لربها الا القيمة ومفهوم الطرف لو نقصت قبل نية التملك أو قبل السنة فليس له الا أخذها فقط وظاهره سواء نقصت بسبب استعمالها أم لا وهو كذلك على خلاف في ذلك وبعبارة كلام المؤلف اذا نقصت بغير سماوي والا فليس له الا أخذها كما اذا كانت باقية بحالها وهذا اذا نوى تملكها بعد السنة فان نواه قبلها فهو كالغاصب يضمن السماوي (ص) ووجب لقط طفل نبذ كفاية (ش) يعني ان من وجد طفلا منبوا ذا ذكرا أو أنثى فانه يجب عليه لقطه وهو فرض كفاية وقد عرف ابن عرفة اللقيط بقوله ص غير آدمي لم يعلم أبوه ولا رقه فيخرج ولد الزانية ومن علم رقه لقطه لا لقيط فقوله ويخرج ولد الزانية بقوله

فقط وقوله على خلاف في ذلك حاصله ان ذلك اذا كان

بسماء أو فلا شيء على الملتقط اتفاقا وان كان باسماو استعمال في المسئلة أقوال ثلاثة فقيل لاشئ على الملتقط وقيل لا شيء لربها بين أخذها أو ما نقصها اذا نقصت نقصا قويا بسبب الاسماو استعمال والا فبأخذها مع ما نقصها أو قيل ليس له الا ما نقصها فقط فقوله على خلاف في ذلك أي فيما اذا نقصت بالاستعمال اما بالسماوي فلا ضمان اتفاقا اذا علمت ذلك فقوله وظاهره راجع للمفهوم المشار له بقوله ومفهوم الخ وبيح ان يرجع لمنطوق المصنف لان تلك الاقوال منقولة مطلقا وتلخص ان النقص متى كان بسماوي لا ضمان مطلقا قبل السنة أو بعد هاولو بعدنية التملك والخلاف انما هو فيما نقص بالاستعمال وأما لو نوى التملك قبل السنة فيضمن ولو السماوي (قوله منبوا) أي مطروحا رجا بما يقال هذا لا يشمل من لا يطرح كابن أربع سنين أو خمس سنين وانما يشمل المرضع مثلا ويمكن ان يقال المراد بالنبذ التارك فيشمل ذلك قاله الشيخ أحمد (قوله ومن علم رقه) معطوف على قوله ولد الزانية وقوله لقطه خبر مبتدأ محذوف أي فهو لقطه لا لقيط

(قوله لان هذا علم أحدهما) المناسب للبحث الذي بعد أن يقول لان هذا ند علم أبوه (قوله وفي خروج ماذ كر نظر) أي لانه لا يعلم انه علم أبوه بل ما علم الآمه وقوله والام هنا بمنزلة الاب الحقيقي الاولى ان يقول والام اب حكا (قوله وهذا انما هو على نسخة أبوه) أي واما على نسخة أبواه وهي نسخة شارح الحدود فلا يخرج ولد الزانية بل ولد الزانية يدخل في اللقيط الآن يقال ان المعنى لم يعرف واحدا منهما والحاصل انه ان أراد لم يعرف فاما ولد الزانية في التعريف وان أراد لم يعرف واحدا منهما خرج ولد الزانية (قوله أي التقاطه كانه أتى بذلك لان اللقط تعورف في رفع الحب من الارض الخ) وهو ليس بمراد بل المراد التقاط الطفل الذي لم يعلم ربه (قوله أي حالة كون الوجوب المفهوم وجوب كفاية) المناسب ان يقول حالة كون الوجوب كفاية أي كفاية (قوله) أو مفعول مطلق التقدير ووجب لقط الطفل وجوبا كفاية وقوله أو غير أي من جهة كون الوجوب كفاية أي من جهة كونه كفاية (قوله الى اتحاد) لا يعني ان المصنف يفيد ان المنبوذ غير اللقيط لانه جعل اللقيط هو الطفل الموصوف بأنه نبذ فقوله الشارح الى اتحاد معنى اللقيط غير مدم وقوله وقبل اللقيط ما التقط يلزم على هذا القول ان من وجد مطروحا وأخذ أيام الرخاء لا يقال له لقيط لعدم الجلاء ولا منبوذ لانه لم يدم مطروحا بل قد أخذ فعليه يكون واسطة ١٣٩ (قوله الشاهد) أي كصعوبة القوت والجلاء أي انتقال مواطنهم

لم يعلم أبوه لان هذا قد علم أحدهما وفي خروج ماذ كر نظر الا ان يقال مراده الاب ولو حكا والام هنا بمنزلة الاب الحقيقي لانه انقطع نسبه من أبيه وثبت لها وهذا انما هو على نسخة أبوه بالافراد فقوله لقط طفل أي التقاطه وقوله نبذ جلة بعد ذكره فهي صفة لها أي طفل منبوذ وقوله كفاية حال من الوجوب المفهوم من الفعل أي حال كون الوجوب وجوب كفاية أو مفعول مطلق أو غير وقوله نبذ إشارة الى اتحاد معنى اللقيط والمنبوذ كما عند الجوهري والمتقدمين وقيل اللقيط ما التقط صغيرا في الشدائد والجلاء وشبه ذلك والمنبوذ مادام مطروحا ولا يسمى لقيطا الا بعد أخذه وقيل المنبوذ مادام مطروحا ولا بد من ولادته واللقيط بخلافه والمراد بالطفل كما قال بعض الصغير الذي لا يقدر على القيام بمصالح نفسه من نفقة وغطاء ونحوهما وظاهره وجوب الالتقاط على المرأة أيضا وينبغي ان يفيد بما اذا لم يكن لها زوج وقت ارادتها الاخذ والافله منعها فان أخذته فيفترق بين ان يكون لها مال تنفق منه أم لا تأمل (ص) وحضانتها ونفقته ان لم يعط من النية (ش) يعني ان حضانة الطفل المنبوذ ونفقته واجبتان على من التقطه حتى يبلغ ويستغنى ولا رجوع عليه عليه لانه بالتقاطه ألزم نفسه ذلك هذا ان لم يعط من النية اما ان أعطى منه فانه لا يجب على الملتقط ويكون ذلك على بيت المال (ص) الا ان يملك كهيئة أو يوجد معه أو مدفون تحته ان كان معه رقعة (ش) هذا مستثنى من وجوب نفقة الطفل على ملتقطه والمعنى ان اللقيط نفسه نفقته عن الذي التقطه اذا كان له مال اما بهية وما أشبه ذلك أو وجدنا ما لا معه شيئا به مربوطا أو محزوما عليه وما أشبه ذلك

وهو عطف مسبب وقوله وشبه ذلك أي كالطاعون وقوله والمنبوذ مادام مطروحا هذا هو مفاد المصنف (قوله وقيل المنبوذ الخ) هذا القول يفيد انه متى مادام مطروحا لا يقال له لقط ولا منبوذ فيكون واسطة الآن يقال قوله بخلاف صادق بصورتين لان المعنى واللقيط هو الذي لم يوجد بفور الولادة صادق بان لا يوجد أصلا بان يكون قد دام مطروحا وبان يوجد لا يفور الولادة بل يوجد بعد مدة (قوله والافله منعها) أي قلته لقط باذنه كما أفاده عجم والحاصل انها

اذا كانت خالية من زوج فهي كالذ كرت مؤمرا بالاتقاط كما أفاده عجم وان كانت ذات زوج يكون ذلك باذنه (قوله فله منعها) فلوا أخذته بعد المنع فيرد الولد ولا ينظر له كونها مال وقوله فلوا أخذته أي وكان الزوج غائبا ثم قدم فان كان لها مال بقي الولد والاردان كان المحل مطروحا (قوله واجبتان على من التقطه) أي عينا لا كفاية (قوله حتى يبلغ ويستغنى) ظاهر هذه العبارة انه لا بد من الامر من البلوغ والاستغناء وان أحدهما لا يسقط وجوب الاتفاق عليه وليس كذلك في استغنى ولو قبل البلوغ سقطت لانه ان لم يكن أولى من ابن الشخص الصغير في السقوط فهو مساو له والحاصل انه متى حصل بلوغ واستغناء فليسقط وكذلك اذا حصل استغناء فقط واما حصول بلوغ بدون استغناء فلا يسقط (قوله ان لم يعط من النية) أي بيت المال (قوله الا أن يملك) بالتشديد كهيئة وصدة وحبس فينفق من ذلك ويجوز الملتقط بدون نظرحا كم ان كانت الهبة ونحوها من غير الملتقط وكذا منه على أحد قولين والقول الثاني لا يجوز هاله لان ذلك خاص بالولي ان في حجره (قوله أو مدفون) لا مفهوم لقوله مدفون ولم يقل أو يملك بالعطف على يعط لانه لو قال ذلك لم يعلم منه انه اذا ملك يقدم ماله على النية مع انه المراد والحاصل انه يقدم ماله ان كان له مال فان لم يوجد في النية فان لم يوجد فعلى الملتقط (قوله مستثنى من وجوب الخ) فيه تسامح بل هو مستثنى من محذوف تقديره تجب نفقته على ملتقطه في كل حال من الحالات الا في حالة التملك (قوله وما أشبه ذلك) أي ككيس فيه مال معلق فيه

(قوله ظرف لغو متعلق بوجوده) قال البدرو يجوز كونه حالاً فيكون ظرفاً مستقراً (قوله ونائب الفاعل ضمير المخ) أي ومدفون مرفوع معطوف على نائب فاعل بوجوده بتقدير صفة أي مال ظاهر أو مدفون (قوله لكان أحسن) أي لأن عطفه على الضمير مع تقدير صفة يفيد أن الضمير يوصف مع أنه لا يوصف ومقتضى ذلك أن ذلك يكون متعيناً لا أحسن (قوله بأقراره أو ببينة) فيه إشارة إلى أن الأصل عدم العمدة (قوله أنها كانت على وجه الساف) أي فلا اتفاق خالي الذهن فلا رجوع له وسياً في قول المصنف والقول له أنه لم ينفق حسبة يفيد أنه إذا كان خالي الذهن يرجع والمعمد الموافق للنقل أنه يرجع حيث لا نية له كما أفاده عجم ومحل كونه بخلاف أنها كانت على وجه السلف لم يشهد حين الاتفاق ولا فلا يمين (قوله ويرجع عليه حينئذ بنفقة المثل أي فلا يرجع بالسرف إذا كان في الاتفاق سرف) (قوله أمالو تاء منه أو هرب الخ) هذا يخالف ما تقدم في باب النفقات من الرجوع عن غير تلك التفرقة قال بعض شيوخنا وله عليهم عذر وهو بعدم ١٤٠ تعمد طرحه (قوله لأن النفقة حينئذ على وجه الهبة) أي تحمل على وجه الهبة

أو وجدنا تحتها ما لا مدفوناً ومعه رقعة مكتوب فيها أن المال للطفل فان لم تكن معه رقعة فان المال لا يكون له وتجب نفقته على الذي التقطه فقوله معه ظرف لغو متعلق بوجوده ولا يصح جعله نائب الفاعل لأن مع من الظروف التي لا تصرف ونائب الفاعل ضمير مستتر عائداً على المال المفهوم من السياق أي أو يوجد معه مال ولو صرح بمال و يكون مدفون معطوفاً على صفة مال المقدرة أي إلا أن يوجد معه مال ظاهر أو مدفون لكان أحسن (ص) ورجوعه على أبيه أن طرحه عمداً (ش) يعني أن الملتقط يثبت له الرجوع على أبي الطفل الملتقط بفتح القاف بالنفقة التي أنفقها عليه أن كان أبوه طرحه عمداً بأقراره أو ببينة بشرط أن يثبت الاتفاق ويخالف أنها كانت على وجه الساف لا على وجه الهبة ويشترط أن يكون الأب موسراً حين الاتفاق ويرجع عليه حينئذ بنفقة المثل أمالو تاء منه أو هرب أو نحو ذلك فانفق عليه شخص نفقة فانه لا رجوع له به على أبيه ولو لموسراً لأن النفقة حينئذ على وجه الهبة وإذا تنازعا في قدر النفقة فلا بد من الإثبات والأقوال قول أبيه بيمين لأنه غارم واعدة البات على ظن قوي ولو اختلفا في طرحه عمداً فادعى الملتقط أن أباه طرحه عمداً وإن كثر ذلك الأب فالظاهر أن القول للأب لما جبل عليه من الشفقة وكذلك لو اختلفا في سرف الأب وقت الاتفاق عليه انظر الخطاب وانظر قوله عمداً مع قوله طرحه إذا المتبادر منه قصده فيصير قوله عمداً مستدركا إلا أن يقول بوقع طرحه تأمل وهل من الطرح عمداً ما إذا طرحه لوجه أم لا وجعله البساطي خارجاً بقوله عمداً وقوله ورجوعه على أبيه أماً مبتدأ وخبر أي ورجوعه ثابت على أبيه والجملة مستأنفة أو أنه استعمل الوجوب في حقيقته ومجازه فاستعمله في الأول وهو قوله ووجب لفظ طفل في معناه الحقيقي وهو المعنى الشرعي وهو ما يثبت على فعله ويعاقب على تركه وفي الثاني وهو قوله ورجوعه الخ في المعنى المجازي وهو الثبوت أي وثبت رجوعه على أبيه أي وله أن يترك ولا يرجع (ص) والقول له أنه لم ينفق حسبة (ش) والمعنى أنه لو تنازع أبو الطفل مع

(قوله لأنه غارم) هكذا الفقه ومقتضى القواعد أن يكون القول قول الملتقط لأنه لا يعلم إلا منه (قوله واعدة البات الخ) جواب عما يقال كيف يخلف مع أنه لم يشاهد (قوله وكذلك لو اختلفا في سرف الأب) أي فالقول قول الأب بيمينه (قوله انظر الخطاب) عبارة شب وكذلك إذا اختلفا في سرف الأب وعسره وقت الاتفاق عليه قاله الخطاب وينبغي أن يجزى الأمر في الثاني على ما تقدم في النفقات فيما إذا طوالب الأب بالنفقة من جهه على اليسر أو العسر انتهى (قوله إذا المتبادر منه قصده) ويجب أن المراد بالطرح الترتك والتترك يكون عمداً وغيره عمداً وكذا يقال تركه نسباً يائناً وعمداً ولا التفات

لهذا المتبادر (قوله إلا أن يقول بوقع طرحه الخ) لا يخفى أن البحث باق (قوله تأمل) أقول تأملناه فوجدنا البحث باقياً لم ينفع فيه ذلك الجواب (قوله ما إذا طرحه لوجه) بأن ظن أن من طرح ولده يعيش ولا يسرع له الموت (قوله وجعله البساطي خارجاً بقوله عمداً) هو ضعيف والمعمد أن طرحه لوجه كالمعد فيرجع بالنفقة كما أفاده الشيخ أبو الحسن على المدونة يجوز عجم فلو كان الرجوع على الولد فلا بد من خمسة شروط أن يكون له مال حين الاتفاق وأن يعلم به ويخلف ما لم يشهد حين الاتفاق فلا يمين وأن يكون غير سرف وأن لا يكون له مال نقد ولا أجل على التبرع انتهى (قوله ورجوعه على أبيه) وكذا أنه إن كانت مكاتبه لو وجب عليها الأرضاع ولو وجب على الأم الأرضاع وطرح الأب فاستتظهر أنه لا رجوع له على واحد منهما (قوله لو تنازع أبو الطفل) أي مع الأشكال وقوله بل انفقت عليه لا يرجع وسكت عن عدم النية وتقدم أن المعمد أنه يرجع حيث لا نية له ثم ظاهره أنه إن انفق حسبة لا يرجع ولو طرحه أبوه عمداً أي نظراً لنية المنفق وفي ابن عرفة مقتضى المدونة رجوعه في هذه الحالة أي نظراً لنية الأب السابقة على التقاط الملتقط ومثل المصنف ابن الحاجب وقال البدري المصنف

أدري بالمدونة من غيره (قوله لانه يقول الخ) الاولى حذف هذا التعليل لما تقدم ان القول قول الاب في انه لم يطرحة عمدا (قوله لانه الاصل) ولو أقر بالقيمة لاحد الخي اذا ثبت رقب الشخص باقراره (قوله ويعقلون عنه) أي ما لم يخص الامام أحد بأعماله والا كان له فقط ولا يكون ولاؤه للمسلمين الا اذا كان مسلما لان الكافر لا يرثه المسلمون (قوله في قرى المسلمين) لانه الاصل والغالب وان كانت بين قرى الكفار (قوله كأن لم يكن فيها) أي في القرية لا بتيديد كونها للمسلمين والانا في قوله الابيتان (قوله بشرط ان يلتقطه مسلم) وظاهره ولو سأل أهل البيت أو البيتين فقالوا ليس لنا هذا اللقيط ولكن قال عجم والظاهر انه لا يكون مسلما خلافا لما يقتضيه كلام المؤلف وقوله بيتين أو ثلاثة أي وأما الاربعة فاز يد فيحكم باسلامه مطلقا كان الملتقط مسلما أو كافرا وفي عجم خلافا وهو انه اذا اجتمع في القرية مسلمون وكفار فيحكم باسلامه مطلقا اذا تساوى المسلمون مع الكفار وأولى اذا كان المسلمون أكثر فاذا كان الكفار أكثر فن كانا متقاربا فكذلك والا فهو مسلم ان التقطه ١٤١ مسلم والا فكافر وتبعه عجم وأما شب

فوافق شارحنا وهو الذي ذهب اليه الخطاب وجعله المفهوم من المدونة فلا ينبغي العدول عنه (قوله فانه يحكم بكفره على المشهور) ومقابلته ما قاله أشهب من انه يحكم باسلامه مطلقا التقطه مسلم أو كافر (قوله وهو قول ابن القاسم) وأما أشهب فيقول ان التقطه مسلم فهو مسلم تعليميا لحكم الاسلام لانه يعلم ولا يعلم عليه (قوله وأيضا الخ) لا يخفى ان ظاهر العبارة ان ذلك مدلول الضمير نصا مع انه يجوز ان يكون المراد كأن لم يكن فيها أي القرى ويجوز ان يوجه بأن البيتين انما شانهما ان يكونا في القرية لافي القرى بحيث يكون كل قرية فيها بيت واحد وقال عجم واستقيد منه أمران الاول ان الضمير في قوله فارجع لقرية المفهوم

من اتفق على المنبذ فقال الاب أنت أنفقت على ولدي حسبة وقال الملتقط بل أنفقت عليه لارجع فالقول قول المنفق انه اتفق ليرجع يعني لانه يقول أنت طرحت ولدك عمدا (ص) وهو حرو ولاه للمسلمين (ش) يعني ان اللقيط حر يحكم الشرع لانه الاصل في الناس فيمن لم يتقرر عليه ملك ولو التقطه عبد ولاه للمسلمين لا الملتقطه والمراد بالولاء الميراث أي فيرثونه ويعقلون عنه وأما الولاء العرفي الذي هو الحصة كالحصة النسب فانه انما يكون عن عتق (ص) وحكم باسلامه في قرى المسلمين كأن لم يكن فيها الابيتان ان التقطه مسلم وفي قرى الشرك مشرك (ش) يعني ان الملتقط اذا وجد في بلاد المسلمين فانه يحكم باسلامه لانه الاصل والغالب وسواء التقطه مسلم أو كافر واذا وجد في قرية ليس فيها من المسلمين سوى بيتين أو ثلاثة فانه يحكم باسلامه أيضا تعليميا للاسلام بشرط ان يكون الذي التقطه مسلم فان التقطه ذي فانه يحكم بكفره على المشهور والبيت كالبيتين على ظاهر المدونة واذا وجد في قرى الشرك فانه يكون مشركا سواء التقطه مسلم أو كافر تعليميا للدار والحكم للغالب وهو قول ابن القاسم ثم لو عبر في الموضوعين بقرية بدل قرى لكان مناسباً لان اللقيط انما ينسب لحمله الموجود فيه ولا يوجد الا في قرية واحدة وقد عبر في الجواهر بقرية وأيضا لقوله كان لم يكن فيها أي في القرية لافي القرى وبعضهم قد أجاب بجواب لا يخفى لوعن خلل فانظره مع زيادات واعراب في الشرح الكبير (ص) ولم يلحق بالتقطه ولا غيره الا بوجه أو بيته (ش) يعني ان الملتقط لا يلحق بمن التقطه ولا بغيره اذا استلحقه الابا حدم من اما بوجه كرجل عرف انه لا يعيش له ولد فزعم انه رماه لانه سمع الناس يقولون اذا طرح عاش ونحوه مما يدل على صدقه واما بيته تشهد بأنه ولده فيلحق به وما قررناه من ان الوجه والبيته عام في الملتقط وفي غيره هو ما لابن عرفة فقوله ولم يلحق أي لم يلحقه الشرع بالتقطه مسلما كان أو كافرا ولا بغيره مسلما كان أو كافرا وقوله الابيئة أو وجه فهم ما لابن الحاجب تفصيل غير هذا وحاصله ان الصور ثمانية لان الملتقط اما مسلم أو كافر وغير الملتقط اما مسلم أو كافر وفي كل من الاربعة اما بيته أو بوجه فقوله الابيئة في

من قرى وهو واضح موافق للنقل ولا يصح رجوعه لقرى لانه يقتضي انه اذا كانت قرى وجد في قرية منها بيتان لحكم باسلامه ان التقطه مسلم وان كانت القرية التي التقطه فيها ليس فيها أحد من المسلمين وكذا يصح بما اذا كان بيت في قرية وآخر في قرية ووجد في الثالثة وليس هذا بصح (قوله لا يخلو عن خلل) عبارة في ك وقد يقال عبر بقرى المسلمين وان كان المراد قرية من قراهم لا احتراز ما وجد في قرية بين قرى الشرك وكذا يقال في قوله وفي قرى الشرك تأمل وفيه تطرأ كلام ابن شاس وغيره ان من وجد بقرية مسلمين ولو كانت بين قرى الشرك وان وجد بقرية مشركين مشرك ولو كانت بين قرى المسلمين (قوله واعراب الخ) نص ك ثم ان النسخ التي فيها بيتان بالرفع على الاستثناء المفرغ على انه اسم يمكن ان كانت ناقصة وفيها خبرها مقدا على اسمها أو فاعل لهما على انها تامة ويقع في بعض النسخ بيتين ويمكن تصحيحها بجعل الاسماء بمعنى غير في محل رفع على الوجهين السابقين فيكون بيتين مضافا اليه بخلافه على الوجهين فان الاحرف استثناء (قوله كرجل عرف الخ) أي وكذا اذا طرحة لغلاء أو لجهن

جعل في سفر أو نحو ذلك (قوله وبقية الصور الثمانية) وهي ما إذا كان المدعي الملتقط مطلقاً أو غيره وهو كافر في الحقيقة الصورة ستة عشر وذلك لأن المستلحق بكسر الحاء أما الملتقط أو غيره وكل منهما إما مسلم أو كافر وفي كل إمام أن يكون المستلحق محكوماً بالإسلام أم لا فهذه ثمان صور وفي كل منها إما أن يكون الاستلحاق بينة أو بوجهه فالاستلحاق بالبينة في الصور الثمانية معمول به مطلقاً وأما الاستلحاق بالوجه فهل هو معمول به في الصور الثمانية كالأستلحاق بالبينة وهو ما يفيد كلام ابن عرفة والسنائي والشيخ عبد الرحمن أو أنما يعمل به في أربع منها فقط وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر مسلماً سواء كان هو الملتقط أو غيره وسواء كان المستلحق محكوماً بالإسلام أم لا وهو ما ذهب إليه بعضهم أو أنما يعمل به في صورتين فقط من الصور الثمانية وهو ما إذا كان المستلحق بالكسر مسلماً وكان غير الملتقط سواء كان المستلحق بالفتح محكوماً بالإسلام أم لا وإلى هذا ذهب بعضهم فهذه ثلاثة تقارير (وأقول) إن ظاهر المصنف يوافق كلام ابن عرفة وعبارة غير واحد تنفي ترجيحاً فيمتنع (قوله وبقية الصور الثمانية لا بد فيها من البينة) أي لا يكفي فيها الوجه بل يرجع ١٤٢ للبينة كما تقدم في الصور الأربع فقوله لا بد فيها من البينة وهو ما تقدم في

الصور الأربع (قوله قلت الخ) رده بعض الشيوخ بأن كل مجهول نسب كذلك ولذلك قال ابن يونس فقد خالف ابن القاسم أصله في الاستلحاق (قوله والموضع مطروق) الواو للحال (قوله إذا أخذ الطفل اللقيط) أي للالتقاط أي للحفظ أي بتمهه أن يحفظه أي وبالبينة يحفظه ورفع له للعلم (قوله ويوقن الخ) أي يجزم فليس المراد الإيقان على حقيقة به ومنفاده أن الظن ولو غالباً لا يكفي ولذلك قال بعضهم فعلى المصنف الإدراك في إسقاط القيد المذكور إلا أن يكون المصنف فهم أن هذا القيد كاللزم لقوله والموضع مطروق ولو بالظن (قوله ثم إن الاستثناء منقطع) أقول لا يتعين كما هو ظاهر إلا أن يقال إن ضمير ولا يرد عائد للملتقط

الملتقط وغيره مسلم كل منهما أو كافر وقوله أو بوجه أي في غير الملتقط وهو مسلم وبقية الصور الثمانية لا بد فيها من البينة فإن قيل قد مر أن مجهول النسب يصح استلحاقه فكيف توقف هنا على وجه أو بينة قلت تقدم أن شرط الاستلحاق أن لا يكون مولى وهذا لما ثبت ولاؤه للمسلمين كان ذلك بمنزلة تكذيب مولاه للاب المستلحق له فتوقف على ما ذكر (ص) ولا يرد بعد أخذه إلا أن يأخذه ليرفعه للعلم فلم يقبله والموضع مطروق (ش) يعني أن الملتقط إذا أخذ الطفل اللقيط فإنه لا يجوز له بعد ذلك أن يردّه إلى موضعه ولا إلى غيره لأنه تعين عليه حفظه بمجرد أخذه لأن فرض الكفاية يتعين بالشروع فيه إلا أن يكون أنما أخذه ليرفعه للعلم كما لينظر في أمره فلما رفعه إليه لم يقبله منه والحالة أن الموضع الذي أخذه منه مطروق بأن يكون موضعاً لا يخاف عليه فيه الهلاك لكثرة الناس ويوقن أن غيره يأخذه فإنه يجوز له أن يردّه إلى الموضع المأخوذ منه فإن لم يكن الموضع مطروقاً ولم يوقن أن غيره يأخذه فإن تحقق عدم أخذه اقتصر منه وإن شك ضمن دية وانظر هل دية خطأ أو عمد ومثل سؤال الحاكم سؤال غيره هل هو ولده أم لا ثم إن الاستثناء منقطع لأن ما قبله أخذه للالتقاط وهذا أخذه ليرفعه للعلم (ص) وقدم الأسبق ثم الأولى والأخيرة (ش) يعني لو رأى الطفل جماعة فبادر إليه أحدهم فأخذه فإنه يكون أحق به إلا أن يخشى على الطفل الضياع من عنده فإنه يدفع لمن يشفق عليه ولو تنازع اثنين على أخذه وتساوى في السبقية فإن الأولى أي الأقوى على كفالته أي من لا يخشى على الولد عنده ضيعة يقدم على غيره فإن تساوى في ذلك فإنه يصار للقرعة وقوله (وينبغي الإشهاد) أي عند التقاطه أنه التقطه خوف الاسترقاق وأما لو تحقق أو غلب على الظن الاسترقاق فيجب الإشهاد (ص) وليس للمكاتب ونحوه التقاط بغير إذن السيد (ش) يعني أن المكاتب ونحوه ممن فيه شائبة حرية والظن من باب أخرى ليس له أن يلتقط طفلاً بغير إذن سيده وإنما احتج

فيكون المعنى ولا يرد الملتقط لا لتقاطه (قوله وقدم الأسبق) أي في وضع اليد فإن أخذه غيره بعد وضع

المكاتب

يد الأسبق نزع منه ودفع للأسبق فقوله قدم أي ابتداء أو بعد نزاع الطفل من يدهم وهو كذا يقال في قوله ثم الأولى في تنبيهه على مثل اللقيط فيما ذكره اللقطة (قوله وتساوى في السبقية) المناسب وتساوى في وضع اليد ظاهر المدونة يقتضي تقديم الأكفأ ثم الأسبق ولذا قال اللقائي وقدم الأسبق أي إذا كان أكفأ لوقال وقدم الأكفأ ثم الأولى (قوله خوف الاسترقاق) أي خوفاً من نفسه أن يدعى هو أو وارثه بعد موته استرقاقه لطول الزمن عنده (قوله أو غلب على الظن) أي قوى الظن أقول مفهومه أن أصل الظن لا يعطى حكمه وأنه كالشك (قوله فيجب الإشهاد) ولذلك قال يجب إقط الطفل ولو علم خيانه نفسه لوجب الإشهاد عليه في تلك الحالة وللقطة كذلك أي إذا التقطها وعلم خيانه نفسه أو غلب على ظنه خيانه نفسه (قوله والظن من باب أخرى) أي فلم يدخل في نحوه مما يحتمل أن يراد بالنحو الظن وإنما كان الظن نحو المكاتب لأن المكاتب عبد مابق عليه درهم (قوله بغير إذن سيده) أي وإذا وقع ونزل فإن السيد يغير في إبقائه ويلزمه حضنته ونفقته لأنه كانه ملتقط في الأصل وبين أن يردّه إلى موضعه لكن

بالشروط المتقدمة وهي ان يكون الموضع مطروقا وان يوقن ان غيره يأخذه والا اقتض منه ان تحقق عدم أخذ الغير له وان شك
 فالدية وهل دية ٤٤ او خط ومفهوم بغير اذن سيده انه لو كان باذنه جاز ويلزم السيد حضائنه ونفقته لانه باذنه كانه هو الملتقط
 له واسه تظهر وان الزوجة أولى من المكاتب في المنع من التقاطها بغير اذن زوجها وكذلك من لقطه بغير اذنه والفرق بينهما وبين
 المكاتب ظاهر اذ هي لا تخرج للتعريف (قوله لانه ربما أدى الى عجزه) هذه العلة موجودة مع الاذن (قوله ويؤخذ الفرق الخ)
 هو ان اللقطة الواجب فيها التعريف وذلك لا يشغل عن خدمة السيد لانه يمكنه في حال تصرفه لسيدته وأما حضائنه اللقطة
 فتشغل عن مصالح سيده لانها قد لا تتيسر له حالة اشتغاله بمصالح سيده (قوله ونزع محكوم الخ) أي خشية ان يريه على دينه
 أو يطول الامد فيسترقه (قوله أجرى عليه حكم المرتد) أي فيستتاب ثلاثة أيام فان أسلم فيها فالامر واضح وان لم يسلم قتل (قوله من
 غيره) أي المسلم أي لا بالمعنى المتقدم لان المتقدم اللقطة وهذا الملتقط أو نقول من غيره أي المسلم الملتقط المأخوذ من المقام وغيره
 هو الملتقط الكافر والحاصل ان ظاهر المصنف ان المعنى ونزع اللقطة المحكوم باسلامه مما غير ذاته وظاهره ولو مسلما ولا يصح
 ذلك والجواب من وجهين وحاصل الاول انك تقول ان من المعلوم ان المحكوم باسلامه بوصف بكونه مسلما والضمير في قوله من
 غيره يعود على المسلم لا بالمعنى المتقدم وهو اللقطة بل مسلم بمعنى غيره وهو الملتقط وكأنه قال ونزع محكوم باسلامه من الملتقط الكافر
 لا من الملتقط المسلم وحاصل الجواب الثاني انك تقول ان الضمير عائد على المسلم ١٤٣ الملتقط المفهوم من المقام وغيره هو الملتقط

الكافر ويصح رجوع الضمير
 الى اللقطة المحكوم باسلامه
 لكن يلاحظ الغيرية باعتبار
 وصف الكفر وكأنه قال ونزع
 الطفل المحكوم باسلامه من
 الذي غير ذاته بوصف الكفر
 أي ونزع الطفل المحكوم
 باسلامه من الكافر ولا يكون
 الالتماس (قوله ونذب أخذ
 آبق) اعلم ان محمل نذبه حيث لم
 يخف الخائن ولم يعلم خيانه نفسه
 فان خاف الخائن وعلم أمانه
 نفسه وجب أخذه فان شك

المكاتب لاذن سيده مع انه أحرز نفسه وماله لانه ربما ادعى الى عجزه لاشتغاله بتربيته وأيضا
 يحتاج الى حضائنه وهي تبرع والمكاتب ليس هو من أهل التبرع فقوله التقاط أي أخذ لقطة
 وأما الالتماس أي أخذ اللقطة أي المال فتقدم في قوله وذو الرق كذلك فله أخذه وتعريفها
 بغير اذن سيده ويؤخذ الفرق مما مر في التقرير (ص) ونزع محكوم باسلامه من غيره (ش)
 يعني ان اللقطة المحكوم باسلامه بأن وجد في بلاد الاسلام على ما مر ينزع من ملقطه الغير
 المسلم ويقر تحت يد المسلمين فقوله باسلامه أي اللقطة صغيرا أو كبيرا كان لم يطلع عليه حتى كبر
 لكن ان كان صغيرا يجب بر على الاسلام وان لم يطلع عليه حتى كبر فيؤمر بالاسلام فان أسلم
 فواضح وان أبي أجرى عليه حكم المرتد وقوله من غيره أي غير المسلم أي من الكافر أي من غير
 ملقطه المسلم أي من ملقطه الكافر لا من غير الطفل (ص) ونذب أخذ آبق لمن يعرفه والا
 فلا يأخذه فان أخذه رفع للإمام ووقف سنة ثم بيع ولا يهرل وأخذ نفقته (ش) يعني ان العبد
 الآبق اذا وجد شخص وعرف ربه فانه يندب له ان يأخذه ليدفعه له به حفظ الألاموال فان لم
 يعرف ربه فلا يندب له ان يأخذه فان أخذه وهو لا يعرف ربه فله ان يرفعه للإمام ولو جاء من

في أمانه فمسه فتقدم انه يكره له الاخذ وان علم خيانه نفسه حرم أخذه فعمل النذب حيث لم يحصل موجب التحريم وموجب
 الوجوب أو الكراهة هكذا في بعض التقارير وهو يقتضي ان النذب حيث علم أمانه نفسه ولم يخف الخائن كذا في شرح شب
 (قوله فلا يندب له ان يأخذه) أي بل يكره (قوله فله ان يرفعه) أي وله ان يسكه وحينئذ قال رفع مخبر فيه وليس مطلوب كما هو
 ظاهره أي ظاهر المصنف لكن قال أبو الحسن ظاهر المدونة انه مطلوب بذلك وان كان لا يجب عليه الرفع للإمام أو لاوله ان يفعل
 ما يفعله الإمام انتهى والحاصل ان ما حل به شارحنا من التخيير بنا فيه قوله فيما سأتى في حل قول المصنف وارتفاع للإمام من
 انه مطلوب بالرفع والجواب ان كلا على قول لانه ظهر ان المسئلة ذات قولين لكن ينبغي ان يشي كلام المصنف على ظاهره هنا من
 انه مطلوب فيوافق الآتي ويكون فيه اشارة الى انه المعتمد عنده وبوافقه مالم يرجح جرحي فانه يقول ان كان الإمام عدلا فهو مخير
 في الرفع اليه وان كان جائرا فلا ينبغي ان يرفعه اليه ويعرفه سنة وينفق عليه ويكون حكمه في النفقة على السultan والحاصل
 ان معنى كلام شارحنا انه مخير في الرفع ان شاء رفع وان شاء فعل ما يفعله الإمام من النفقة والرجوع به اليه لكن الإمام يضع الثمن
 فيما اذا باعه بعد السنة في بيت المال وفيما اذا باعه الاخذ لا يتصدق به وليس هو كاللقطة في انه يخير بين التملك أو التصديق
 الى آخر ما تقدم والفرق ان اللقطة بعد مضي السنة قد بذل جهده لكونه عرفها في موضع يتفقدها فيه صاحبها وأما الآبق
 لا يدري صاحبه أين هو فيتفقده لان الآبق لا يستقر بموضع فلم تأت السنة من ذلك على ما أتى عليه اللقطة كما أشار له أبو الحسن
 هذا ما أفاده في ك

(قوله ان يوقفه عنده سنة) أى ويضعه فى موضع يحفظه من الهروب ولا يلزم وضعه فى السفن خلافا لظاهر الخطاب أى محله مالم يخش عليه الضيعة فى هذا الامد فان خيف عليه يسع قبل السنة (قوله ويحتمل الخ) الاحتمالان منقولان الا ان الثانى أولى لان الاول يعنى عنه قوله يسع (قوله فى بيت المال) انما كان فى بيت المال لانه لا يضع أمانة تحت يده لا يعلم ربه الاحتمال موته فتصير مالا من أمواله فتضيع على ربه وبيت المال أمين للمسلمين (قوله بعد أخذ النفقة منه) ظاهره انه لا يأخذ النفقة الا بعد ان باتى ربه وليس كذلك بل اذا باعه الامام يأخذ نفقته من غنه عاجلا ولا يلزمه الصبر بها الى قدوم ربه وحبس نفقته لربه فى بيت المال وأجرة الدلال كالتفقة كادل عليه كلام ابن الجزيرى (قوله وهو أعم من الكراهة) أى وخلاف الاولى والحاصل انه أفاد الكراهة بالتصريح بالنهى لانه ١٤٤ أقل مراتب الكراهة (قوله المؤ كدة للنهى) وجه كونه مؤ كدة للنهى

لان المعنى فان تعدى وأخذه والتعدى يشعر بان ذلك منهى عنه وقوله تأمل أى تأمل وجه ذلك وقد أفدناك وجهه (قوله والافهوهارب) هذا الفرق نسبة غيره لابن حجر العسقلانى أقول وليس ذلك بمراد بل المراد هنا ما هو أعم ولذلك قال ابن عرفة وهو أى الا بقاء حيوان ناطق وجد غير حرز محترم قال شارحه وتأمل حده لا بقاء فانه صادق على اللقيط فهو غير مانع انتهى قال عجم قلت فلورادى الحد رقيق غير صغير اسلم من هذا اذا الصغير الرقيق لقطه لا آبق ولا لقيط والحرو لو صغير ليس بلقطه ولا آبق انتهى (قوله فيعمل بقتضاه الخ) ولا يلزم السيد نفقته ولا يتبع به العبد فى ذمته بل تضيق على من أنفق عليه (قوله الا ان يكون ولدها قاتما) فى شرح شب وان لم يكن لها ولد فكذلك

يدعيه فاذا رفعه فعلى الامام ان يوقفه عنده سنة وينفق عليه فان أرسله فيها ضمن ثم بعدها يبيعه ولا يطالقه كضالة الابل لئلا يابى هذا معنى ولا يهمل ولا يحتمل ولا يهمل بعد بيعه بل يكتب الحاكم اسمه وحاميته وبلده وربه ويشهد بجميع ذلك ويجعله فى بيت المال فاذا جاء من يطلبه قابل ما عنده فان وافق دفع له الثمن بعد أخذه النفقة منه فقوله ان يعرف متعلق بنسب ويعرف بفتح الياء وسكون العين مضارع عرف من المعرفة يتعدى لمفعول واحد وهو هنا محذوف أى ان يعرف مالكة لانه يخبره من غير انشاد وتعرف اذا الانشاد يخشى منه أن يصل الى علم السلطان فيأخذه ولعل المؤلف صرح بفهوم الشرط للتصريح بالنهى لان المفهوم لا يفيد الا عدم ندي أخذه وهو أعم من الكراهة وليفرع عليه قوله فان أخذه الخ المؤ كدة للنهى تأمل والا بقاء هو من ذهب فى استئثار بلا سبب والافهوهارب (ص) ومضى يبيعه وان قال ربه كنت أعنته (ش) يعنى ان الامام اذا باع العبد الا بقاء بعد السنة ثم جاعره وقال كنت أعنته قبل ان يابى أو بعد ان آبق فانه لا يقبل منه ذلك لان السلطان باعه بوجه جائز وهو يهتم على نقض البيع بمجرد دعواه اللهم الا أن تقوم له دينه بذلك فيعمل بقتضاه او كذلك لا يقبل قول السيد أنا كنت استولدتها الا أن يكون ولدها قاتما فترد اليه اذا كان عن لا يهتم فيها بحجة ونحوها وقوله ومضى أى ويجوز ابتداء (ص) وله عتقه وهبته لغير ثواب وتقام عليه الحدود (ش) يعنى ان رب الا بقاء يجوز له ان يعتقه فى حال اباقة ويهبه هبة لغير ثواب وأما للثواب فلا يجوز لانها يسع والا بقاء لا يجوز بيعه ولبيده ان يدبره وان يوصى به وان يتصدق به على الغير واذ فعل الا بقاء فى حال اباقة يوجب الحد فانه يقيم عليه ولو رجعا كالأولاط كان فاعلا أو مفعولا فقوله ويقام أى وجوب ابعائه الحد وانما نص المؤلف على ذلك لئلا يتوهم انه لا يقام عليه الحد لانه قد يكون فى يده من أنفق عليه نفقة فيخفى عليه الموت من الحد فتضيع نفقته (ص) وضمنه ان أرسله الانحوف منه (ش) يعنى ان العبد الا بقاء اذا أرسله الذى أخذه فهلاك ثم جاعره فانه يضمنه له ولو كان أرسله لشدة النفقة عليه الا أن يكون انما أرسله لخوف منه أن يؤذيه أو يقتله فلا يضمن له به اذ هلك ويقبل قوله انه خاف منه بقرائن الاحوال والظاهر ان عدم الضمان حيث لا يمكن رفعه للامام والا ليرفعه ولا يرسله والا ضمن

(ص)

على الراجح كما يفيد كلام الخطاب (قوله ان لم يهتم فيها بحجة الخ) أى

لا يعمل بقوله كنت أولدتها الا ان يحضره ويقول هو ولدها فترد اليه ان لم يهتم فيها بحجة فان اهتم فيها بحجة ونحوها فلا ترد اليه ولا يردها وقوله ونحوها كنباهة وحذق أى والفرض انه بمجرد دعوى منه ان هذا ولدها منه واما لو ثبت ذلك فانها ترد ولو اهتم (قوله كالأولاط) أى انتسب للأولاط فظهر قوله فاعلا أو مفعولا (قوله وانما نص المؤلف على ذلك لكذا) أى لا رد قول مخالف (قوله ويقبل قوله الخ) فى شرح شب والظاهر انه حيث وجدت قرينة بتصديق احدهما عمل به او الا فالاصل انه أرسله لخوف منه لان الاصل عدم العداء انتهى ولا يخفى مخالفته لما قاله شارحنا لان كلام شارحنا يقتضى انه عند عدم القرينة لا يصديق وكلام شب يفيد انه يصدق والظاهر ما عليه شب (قوله والظاهر ان عدم الخ) وانظر اذا خاف منه ولا يمكن عكسه التحفظ منه

فهل يرسله ولا تكافئه الخيلة في التحفظ منه أولا يرسله والظاهر ارتكاب أخف الضررين وفي الخطاب ما يفيد ذلك (قوله والمعنى أن من استأجر عبدا) أي عبدا آبقا (قوله فإنه يضمنه) أي يضمن قيمته يوم الاستئجار (قوله وأما إن لم يعط) أي استأجر عبدا آبقا ولم يعط بذلك الآبق فلا جرة فقط له به فيما له بال والحاصل أن كلام المصنف صادق بما إذا عطي أولا فيكون ضامنا لكن يضمن عند عدم السلامة قيمة الذات ويضمن فيما ذاسلم قيمة المنفعة فقط لأن الضمان شامل للضمان الذات وضمن المنفعة فتدبر وقوله لأنه مباشر مرتبط بقوله أو غير (قوله لأن آبق الخ) بفتح الباء في الماضي وفي مضارع الكسر والضم والفتح أي حيث لم يكن أرسله في حاجة أو أرسله في حاجة لا يأتى في مثلها (قوله لأن الكلام ١٤٥ كان في أخذ الآبق) هذا يناسب الأول الذي هو قوله فالضمير

(ص) كن استأجره فيما يعط فيه (ش) التشبيه في الضمان والمعنى أن من استأجر عبدا فيما يعط في مثله فعطبه فإنه يضمنه وسواء علم أنه آبق أم لا وأما إن لم يعط فلا جرة له به فيما له بال لأنهم امنعة عبده قوله استأجره أي من نفسه أو من غيره لأنه مباشر وغيره متسبب والمباشر مقدم (ص) لأن آبق منه وإن مرتهنا وحلف (ش) يعني أن من أخذ عبدا آبقا فادعى أنه آبق من عنده أو أنه مات أو تلف مثله فإنه يصدق باليمين ولا ضمان عليه لأنه أمين وكذلك من أخذ عبدا رهنا ثم ادعى أنه آبق من عنده أو أنه مات وما أشبه ذلك فإنه يصدق باليمين على ما ادعاه ولا ضمان عليه فالضمير المجرور يرجع إلى أخذ العبد من الآبق فقوله وإن مرتهنا أي وإن كان الآبق عبدا لم يصدق كونه من الآبق من الرهن بل يصدق كونه من الرهن لأن الآبق إذا ادعى أنه آبق منه فخرج منه لا أخذ العبد رهنا إذا ادعى أنه آبق منه فإن وجدته سيده وقامت الغرماء عليه فالمرتهن أولى به إن كان قد حازه قبل الآبق الآن يعلم أنه يبد الرهن فتركه حتى فليس فهو أسوة الغرماء فقوله لأن آبق الخ عطف على أرسله فقوله وحلف خاص بمسئلة الرهن فإن قيل ما الفرق بينه وبين الملتقط إذ كل منهما أمين أما الملتقط فلا كلام في أمانته وأما المرتهن فإنه أيضا أمين فيما لا يغاب عليه ومسئلة امتنانه بل ينبغي أما المساواة بينهما ما أو العكس لأن الرهن وثيقة بحقه فلا يتم في ضياعه * قلت وغاية ما فرقه أن المرتهن ضامن في الجاهة وأيضا نفقة الملتقط أي واجدا لا يبق في رقبة العبد بخلاف الرهن فإن نفقته في ذمة الرهن أي فلا تهمه بالنسبة للملتقط بخلاف المرتهن (ص) واستحققه سيده بشاهد يمين (ش) يعني أن من التلقط عبدا آبقا لم يعرف سيده فادعاه شخص بأنه له وأقام شاهدا فإنه يأخذه ملكا بعد اليمين من غير استئناء فلو أقام شاهدين أخذ به بلا يمين (ص) وأخذ به إن لم يكن الادعاء أن صدقه (ش) يعني أن من ادعى أن هذا الآبق ملكه وصدقه العبد على ذلك فإنه يأخذه بذلك لأن الاعتراف حجة وذلك بعد أن يتلوم الحاكم في أمره ويضمنه إياه إن جاء غيره بأثبت مما جاء به قوله وأخذ به أي حوزا بعد الاستئناء لا ملكا ولهذا غاير بين العبارتين حيث عبر في الأولى باستحقاق المقتضى للملك وفي الثانية بأخذ المشعر بالحوز وذلك بعد الرفع للعالم (ص) ويرفع للإمام أن لم يعرف مستحقه (ش) مستحق بكسر الحاء ثم انه يحتمل أن يريد أن من أخذ آبقا لا يعرف ربه

المجرور يرجع إلى أخذ العبد من الآبق فقط ويمكن أن يقال منه أي ممن هو في يده وإن كان الذي هو في يده مرتهنا فلا استخدام قوله فالمرتهن أولى (الخ) لا يخفى أنه قد تقدم في باب الرهن أنه إذا رهنه حال آبقه ثم قبضه ثم هرب فلا يكون أحق به إلا بعد حوزة ثانيا قبل المانع أن ما هتأ قدره قبل آبقه (قوله إذ كل منهما أمين) أي وقد حلف المرتهن ولم يحلف من كان الآبق تحت يده (قوله ضامن في الجاهة) أي تعلقي به الضمان في بعض الأحوال على تقدير إذا كان الرهن مما يغاب عليه (قوله أي واجدا لا يبق) أي بذلك دفع الما يتوهم أن المراد به الملتقط الحقيقي الذي هو واجد اللقطة بالمعنى المتقدم الذي يخرج منه العبد الآبق (قوله وصدقه العبد على ذلك) وصفه أم لا أقر العبد بعد ذلك أنه لغيره

١٩ خرشي خامس أم لا إذا لا يعتبر إقراره ثانيا لغيره من صدقه قبل ذلك وذلك بعد الرفع للعالم ومفهوم صدقه فيه تفصيل وهو أن وصفه المدعي أخذه أيضا حوزا حيث لم يقر العبد لغيره أو أقر لغيره وكذبه ذلك الغير فإن صدقه تزعم من الأول وكان إن صدقه العبد وإن لم يصفه وقلنا أن وصفه المدعي أخذه أيضا حوزا حيث لم يقر العبد وأما إذا لم يصفه المدعي في الموضع المذكور وهو أنه كذبه العبد بعد أو أقر لغيره وكذبه ذلك الغير فلا يأخذه بدعواه المذكورة (قوله وأخذ به أي حوزا) أي وبهيمته في حالة حوزة قاله عجم ثم قال بعد ذلك وانظر ما وجه ضمانه (قوله بهد الاستئناء) هذا ما أخوذ من كلام المصنف لأنه لا يعلم حصر دعواه إلا بعد الاستئناء وقوله بهد الاستئناء أي واليمين (قوله وفي الثاني بأخذ الخ) أي وحينئذ فليس له وطؤها إن كانت أمة فيما بينه وبين الناس وله فيما بينه وبين الله حيث كان صادقا (قوله ويرفع للإمام) أي ندبا كالحل ببعض الشيوخ المدونة عليه

(قوله فادعى العبدانه هو) وصدقه أم لا (قوله الابعاد الرفع للإمام) وحينئذ يكون هذا ما غير ما تقدم لان ما تقدم رفعه لا أخذ وهذا الرفع للدفع لصاحبه (قوله النهى) أى نهى الكراهة (قوله ثم مات) أى الملتقط ويحتمل ثم مات رب العبد فجاء شخص ادعى انه وارثه ولا يعرف الملتقط انه وارثه (قوله أعاده الخ) لا يخفى انه حيث يكون الحال كذلك كان ينبغي ذكرها هناك (قوله ووصفه) أى القاضى فى كتابه بوصف الشهود له (قوله فليدفع اليه) أى وجوبه ولا يبحث عن البينة ولا يطالب باحضارها اليه وليكن الدفع المذكور راعيا يكون بعد عين القضاء انه ما خرج عن ملكه وما ذكره المصنف لا يخالف قوله فى باب القضاء ولم يرد وحده لاحتمال تقييد تلك بهذه أو أشار أقولين الا انك خير بانه اذا كان اشارة لقولين فهل هما على حد سواء أو يكون الثانى أرجح لانه مذکور فى بابه وهو الظاهر لانه بابه قال محشى تب بعد ذلك والاظهر انه انما قبل هنا وحده لخفة الامر فيه اذله أخذه بمجرد قوله وقد أشار لهذا فى المدونة ١٤٦ و ذكر نصها فراجع (قوله المزبورة) أى المكتوبة وقوله فى الكاغض نسخة

سجنا عبد الله بالغين المجبة وبعد هذا طاء مسألة لا ضاد الا ان الذى قاله أئمة اللغة الكاغذ بالذال المهملة وقع الغين المجبة (قوله بدل كل من كل) أى بناء على ما قاله ان كتاب بمعنى مكتوب وان شئت قامت بدل اشتمال أى بناء على ان كتاب على مصدر بته الا انك خير بان هذا لا يصح على ظاهره لان الكتب بعناه المصدرى لا يصح ان يتصف بانه ما أتى به فتدبر (قوله بدل من اسم ان) أى قبل دخول الناسخ عنده من لا يشترط وجود المحرز وهم الكوفيون (قوله والخبر قوله هرب) وبصح ان يكون الخبر قوله فلان ومحط الفائدة قوله هرب لان

ثم جاء رجل لم يعرفه فادعى العبدانه هو فانه لا يدفعه الابعاد الرفع للإمام وحينئذ ليس هذا تكرار مع قوله سابقا فان أخذه رفعه للإمام ولا يخفى ان هذا التحم النهى أولا وثانياً ما أولا فحيث التقط أبقا لا يعرف مالكة وأما ثانياً فحيث أبقاه بيده ويحتمل ان يكون حال التقاط عرف مالكة ثم مات فأتى رجل لوارثه فلم يعرفه أو اعتقد انه عبد من يعرفه ثم جاء من ادعاه غيبه وبهذا يدفع التكرار ويحتمل ان يريد انه التقط عبدا لا يعرف سيده فانه يرفع للإمام وعليه يكون تكرار مع ما مر أعاده لقوله (ان لم يخف ظلمه) أى فان خافه فلا يرفعه ويجرى فيه التفصيل المشار اليه بقوله واستحققه سيده الخ كانه يجزى ذلك فيما اذا رفعه للإمام حيث لم يخف ظلمه (ص) وان أتى رجل بكتاب قاض انه قد شهد عندهى ان صاحب كتابي هذا فلان هرب منه عبد ووصفه فليدفع اليه بذلك (ش) يعنى ان من أبق له عبد من قطرى آخر فأقام صاحب العبد بيته عند قاضى فطره شهدت له انه أبق له عبد ووصفته البينة وحلته وصفا يطابق العبد الذى عند القاضى المرسل اليه الكتاب المتضمن للشهادة المزبورة فاذا جاء هذا الكتاب الى القاضى المرسل اليه ووجد فيه ما يطابق العبد الذى عنده فانه يدفع العبد الى صاحبه بذلك فقوله بكتاب أى مكتوب قاض والمكتوب هو ما فى الكاغض فقوله انه قد شهد عندهى الخ يدل كل من كل وقوله فلان بدل من محمل اسم ان لان محله رفع بالابتداء والخبر قوله هرب والله أعلم

(بواب) ذكر فيه القضاء وشروطه وما يتعلق به

وهو من العقود الجائزة من الطرفين كالجعالة والقراض قبل الشروع فى كل منه ما والمغارة والتحكيم والوكالة وقال الجوهري القضاء الحكم وأصله قضى لانه من قضيت الا

الخبر مفيد ما باعتبار ذاته أو بما يتعلق به وذلك ان هرب منه عبد حال منه على تقدير ان قد لانه معرفة لانه كناية عن العلم الا انك خير بانه يقتضى انه لو حذف قوله فلان واقتصر على هرب لكفى مع انه لا يكفي فلاولى منه ان يكون قوله هرب خبرا ثانيا وذلك ان الفائدة حينئذ تمت بالامر من مع (بواب القضاء) (قوله ذكر فيه القضاء وشروطه) لا يخفى ان ظاهره انه ذكر تعريف القضاء مع ان المصنف لم يعرفه والمخلص ان يجعل عطف وشروطه على قوله القضاء عطف تفسير وقوله وما يتعلق به أى من المسائل الآتية وقوله وهو من العقود الجائزة من الطرفين أى فلا قاضى عزل نفسه قبل الشروع وبعده لان أمر القضاء شديد لا يقدر على القيام بحقه الا من وفقه الله تعالى وحكى ان سلطانا أراد ان يولى شخصا القضاء فآخذ ذلك الشخص جريدة وصار يغرسها فى بيوت الاخلية فآخبر السلطان بذلك فأرسل اليه فى شأن ذلك فجاء اليه فقال له لم تفعل ذلك فقال أنول أيم المأكولات اللذيذة التى يتساحن الناس ويتنازعون فى اكتسابها لم صرت فى ذلك الحالة القدرية المنتهة فأجابتنى بقوله سبب ذلك مجاورتى جوف بنى آدم ففعا عنه (قوله كالجعالة الخ) أى فالتنظير فى الجملة (قوله والمغارة) أى فهمى لازمة قبل (قوله والتحكيم والوكالة) لا يخفى انه يجوز عزل نفسه قبل وبعده فى التحكيم والوكالة (قوله القضاء الحكيم) جملة معرفة الطرفين فتقتضى الحكم مع ان القضاء ليس محصورا فى هذا المعنى

(قوله والقضية مثله) أي القضاء في أن المراد به الحكم (قوله وقضى أي حكم) أقول فيه شيء وذلك أنه إذا حكم لا يتخلف وأجيب بان الضمير في قوله أن لا تعب دوا راجع للمؤمنين لا على مطلق المكافئين حتى يرد الاشكال والاحسن تفسير القضاء بالأمر الجازم الأكيد (قوله قضيت حاجتي) أي فرغت منها (قوله أي قتله) تفسير للقضاء أي أن المراد بالقضاء القتل فنقول حاصل المعنى ضربته فقتلته أي أزهقت روحه وقوله كأنه فرغ منه أي أنه لما مات صار كأنه حاجة فرغ منها فلا داعي بكان ويحتمل أن تكون لتحقيق أي أنه لما مات فقد فرغ من شأنه أي حاله فصار لا يعاني بعد دمواراته في التراب كما لا تعاني الحاجة المفرغ منها (قوله وقضى نحبهم) النحب في الأصل النذر أي قضى نذره وذلك كناية عن الموت لأن النذر لازم الحصول كالموت فقوله أي مات تفسير لقضى نحبهم (قوله فيخرج التحكيم) انما يخرج التحكيم من تعريفه لأن المحكم لا يحكم في القصاص والطلاق واللعان قال الخطاب قال ابن عرفة التحكيم يخرج من تعريفه لم يظهر لي وجهه فوجهه فان المحكم لا يحكم ابتداء الا في الاموال وما يتعلق بها او مافي معناها مما لا يتعلق بغير الحكمين فلا يحكم في النسب والقصاص والطلاق والعقوبات المتعلقة بالحق في ذلك بغيرها قالوا فان حكم فيها بغير جواز نفذ حكمه والظاهر ان التعديل والتجريح كذلك فتأملهم اللهم الا أن يقال خروج التحكيم باعتباره جواز الاقدام عليه ابتداء فلا ينافي انه اذا وقع مضي ان كان صوابا (قوله واخوانهم) ولاية الماء وجباة الزكاة ونحوهما (قوله معنى حكمي) أي لا حسي (قوله لقصره على الفصل الفعلي) أي الواقع بالفعل (قوله والقضاء أعم من ذلك) أي أعم وجودا لأن المراد أن حقيقة القضاء الذي هو الصفة المذكورة تحمل على الفصل الفعلي والفصل ١٤٧ بالامكان (قوله لان القضاء له معنى)

الاول حذف قوله له وكان يقول لان القضاء معنى (قوله وهو بالذال المجبة الخ) ظاهره جواز الامرين هنا وان كان يخالفه ما في شرح عب انه هنا بالذال المجبة لانه قال نفوذ ذال مجبة أي امضاء لاجه ملة بمعنى فرغ كقوله تعالى لنفذ البحر انتهى لكن الظاهر الصحة للدال المهملة لان الحكم اذا نفذ فقد فرغ أي تم أمره فلا يرجع اليه (قوله

أن الأيام اجأت بعد الاف هزرت والجمع الاقضية والقضية مثله والجمع القضايا وقضى أي حكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك أن لا تعب دوا الاياه وقد يكون بمعنى الفراغ تقول قضيت حاجتي وضربته فقضى عليه أي قتله كأنه فرغ منه وقضى نحبهم قضاء أي مات الخ وعرفه ابن عرفة بقوله صفة حكمية توجب اوصوفها نفوذ حكمه الشرعي ولو بتعديل أو تجريح لافي عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة واخوانهم والامامة العظمى ولما رأى الشيخ ان القضاء في الشرع معنى حكمي أتى بقوله صفة حكمية ورد على من قال بأنه الفصل بين الخصمين لقصره على الفصل الفعلي والقضاء أعم من ذلك لان القضاء له معنى يوجب له نفوذ الفصل وان لم يفصل فدل على ان القاضي عرفا من كان فيه معنى اختصاص به عن غيره شرعا فصل أو لم يفصل وقوله نفوذ أي امضاء وهو بالذال المجبة بمعنى الامضاء وبالمهملة بمعنى الفراغ قال تعالى لنفذ البحر قوله ولو بتعديل الخ عطف على مقدر أي يوجب نفوذ حكمه الشرعي بكل شيء حكم به ولو كان بتعديل الخ ليسير التعديل والتجريح متعلق بالحكم وهو كذلك قوله لافي عموم

بكل شيء حكم به) أي حكم اسم جنس مضاف بجمع جميع الاحكام ولذا قال الشارح بكل شيء حكم به الا ان بعض الشيوخ استظهر ان لا يقدر ما قبل المبالغة عاما لثلاثا يناقض قوله لافي عموم مصالح المسلمين فلو قدر لفظ في الجملة لكان أظهر ولك ان تقول ان المعنى بكل شيء حكم به أي في بعض جزئيات لافي عموم فقوله لافي عموم ليس معطوفا على قوله بكل شيء حكم به بل معطوف على ذلك المحذوف (قوله ولو كان بتعديل) أي ولو كان حكمه بتعديل ومثل التعديل والتجريح الحدود خلا للقرار في أي ان الشاهدين اذا عدلا ولم يرض الخصم بذلك فيقول القاضي حكمت بتعديلهما أي بصحة تعديلهما فينفذ شهادة الشاهدين وكذلك يقال في التجريح ودفع المبالغة ما يتوهم من انه لا يحكم الا في الاموال ونحوها لا بالتعديل والتجريح فلو فائدة يجب قبول القضاء فورا ان كانت تولية من السلطان مباشرة والا فلا يجب القبول فورا ولا يشترط التصريح به بل يكفي الشروع في الاحكام ويكفي في الولاية معرفة خط المولى دون اشهاد ويكفي فيها الشعياع فلو حكم من غير شعياع مضي والقاضي ان يستنيب في غير محل ولايته بخلاف حكمه فلا بد ان يكون في محل ولايته ولا يجوز تولية القضاء لمن يسأل فيه الا أن يكون منفردا بشرط القضاء فان ولى مضي ونفذت أحكامه الا ان يكون سأل التولية بدفع مال فلا تعضي ولا يئنه ولو تدين عليه ولا تنفذ أحكامه ولو وفئت الحق وكذلك لا يجوز لاحد ان يدفع مالا على عزل قاض آخر ايمتولى موضعه فان وقع فهو باطل والمعزول باق على ولايته وكذلك لا يجوز للقاضي ان يتولى من الامام غير العدل ويجوز للامام ان يولى قاضيا لا يرى مذهبه ومن ادعى ان القاضي استنباه قبل قوله ولا يلزمه الاثبات وان كان لا يلزم الناس العمل بمجرد قوله حتى يثبت ما ادعاه ويشترط في القاضي معرفة الامر الذي ولاه والمحل الذي ولى

عليه والنوع الذي ولي فيه واعلم ان متعاق القضاء الايجاب أو التحريم دون الكراهة والنسب فحكم القضاء الاثن بالمتعة وهي مندوبة جهل منهم وقديمتعاق القضاء بالمباح كمن احيا أرضاً ثم تركها فان القاضي يحكم بإباحتها قطعاً للتراع بين الناس ويصير الاول واحداً منهم (قوله ولا الاقطاعات) تقدم تعريف الاقطاع (قوله وعن سحنون) هذا مقابل الجمهور وقوله لاحتمال الخير بدين الاصل عدمه ويرد أيضاً بقبول شهادته مع أنه يستحق والجواب أن للإمام مندوحة عن ولايته بخلاف قبوله شهادته في أمر يتعين عليه لا يعرفه غيره وقوله والعدل كذا في الاصل والمناسب أن يقول والعدالة لان العدل ليس من هذه الاشياء بل المركب من تلك الاشياء العدالة (قوله خمسة أوصاف) وهل يعزل بمجرد طر والفسق أو يجب عزله خلاف وقال أصبغ تنفذ أحكامه إلا أن يكون جوراً بيناً وأما تسمية غير العدل عند عدمه فليس لكونه أهلاً بل للضرورة قال القرافي ان لم يوجد العدل ولي أمثل الموجودين قال في معين الحكم للتونسي قال مالك ولا أرى خصال القضاء تجتمع اليوم في أحد فان اجتمعت منها خصلتان العلم والورع ولي قال ابن حبيب فان لم يكن معه علم وكان معه عقل وورع فذلك يكفي لانه بالعقل يسأل وبه خصال الخير كلها وبالورع يقف فان طلب العلم وجدته وان طلب العقل ١٤٨ اذ لم يكن فيه لم يجده انتهى ونحوه في التوضيح (قوله لحاج الخصوم وخدمهم)

ولحاج بكسر اللام وخدمهم بفتح الخاء وسكون الدال (قوله أي وبلا وصف أو عقل) الاحسن الاقتصار على الثاني الذي هو قوله عقل أي ان المستحب أن لا يكون القاضي زائداً في الفطنة (قوله فهو الخ) أي اذا علمت ما ذكر فقول المصنف فطن ليس المراد صيغة المباعدة بل هو من باب النسب وقوله كقولهم فلان ابن بكسر الباء وفتح اللام أي فليس لبن صيغة مباعدة بل صيغة نسب وقوله أي صاحب لبن بفتح اللام والباء (قوله أو ان فطن بمعنى فاطن) معطوف على قوله فهو من باب النسب وهو جواب ثان والمعنى أو أنه ليس من باب النسب بل هو اسم فاعل الانك

مصالح المسكين أخرج به الامامة لان القاضي ليس له قسمة الغنائم ولا تفريق أموال بيت المال ولا ترتيب الجيوش ولا قتل البغاة ولا الاقطاعات ولما كان مستحق القضاء هو من اجتمعت فيه أربعة أوصاف قال المؤلف (ص) أهل القضاء عدل (ش) أي المتأهل للقضاء ومستحقه عدل أي عدل الشهادة ولو عتيقاً عند الجمهور وعن سحنون المنع لاحتمال أن يستحق فترد أحكامه والعدل وصف مركب من خمسة أوصاف الاسلام والبلوغ والعقل والحرية وعدم الفسق ولا يغني عن العدل قوله مجتهد لان المجتهد على الصحيح لا يشترط فيه العدالة وصفات القضاء على ثلاثة أقسام واجب شرط وواجب غير شرط ومستحب فن قوله عدل الى قوله ونفذ حكم أعني الخ واجب شرط ومن قوله ونفذ حكم أعني الى قوله ووجب عزله عدم هذه الثلاثة واجب غير شرط ومن قوله كورع الخ مستحب وقوله (ص) ذكر (ش) أي محقق فالخاتمي المشكل حكمه حكم المرأة (ص) فطن (ش) أي ذو فطنة فلا يصح تولية المغفل لذي ليس عنده فطن لحاج الخصوم وخدمهم وليس المراد المباعدة في الفطنة بل دليل قوله وزائد في الدهاء أي وبلا وصف أو عقل زائد في الدهاء أي في الفطنة فهو من باب النسب كقولهم فلان لبن أي صاحب لبن وفلان عمر أي صاحب عمر لان باب المباعدة أو ان فطن بمعنى فاطن والفطنة جودة الذهن وجودة القرينة بأن يكون عنده من جودة العقل ما يرد به المتعدد متعدد أو ما يرد به المتعدد متعدد أو ما يرد به الفاسد صحيحاً كما اذا كان عنده غير متعدد بالهبة وبلاذة ويكون عنده هو متعدد أو بالعكس أو يكون عنده غير صحيحاً وعنده هو فاسد أو بالعكس (ص) مجتهد ان وجد (ش) أي فلا نصح ولاية المقلد حيث وجد

المجتهد

خبير بانه من صيغة المباعدة فكيف يكون اسم فاعل ويمكن أن يقال ان معنى عبارته أنه وان كان

صيغة مباعدة لكنه لم يستعمل فيها بل استعمل في أصل الفعل (قوله جودة الذهن وجودة القرينة) الذهن والقرينة شي واحد وهو العقل ولذلك قال الشارح بان يكون عنده من جودة العقل فهذا يدل على أن مراده بالذهن والقرينة واحد وهو العقل ثم ان المدرك حقيقة النفس والعقل سبب (قوله كما اذا كان عنده غير متحداً) بان يكون قضيتان حكمهما عند ذلك الغير متحداً بلادته وعنده متعدد دلالة وقوله أو بالعكس كما اذا كان حكمهما عند غيره مختلفاً بلادته وعنده متعدد دلالة وقوله أو يكون عنده غير صحيحاً أي بان يكون الحكم في نازلة عند غيره صحيحاً بلادته وعنده فاسد دلالة وقوله وبالعكس أي بان يكون حكم النازلة عند غيره فاسد بلادته وعنده صحيحاً دلالة (قوله مجتهد ان وجد) المجتهد ثلاثة أقسام مجتهد مطلق وهو المشار له بقوله مجتهد ان وجد كما قال الشارح ومجتهد مقنن وهما المشار له بقوله والا فامثل مقلد هذا معنى قول الشارح وأما غير المطلق فهو داخل الخ ووجه ذلك أن معنى قوله فامثل مقلد أي الامثل فالامثل فمجتهد المذهب هو الذي بقدره على إقامة الأدلة ومجتهد الفتوى هو الذي بقدره على الترجيح ومجتهد المذهب مقدم على مجتهد الفتوى

(قوله وهو الذي له فقه نفيس) أي لا كلفة فيه وقوله وظاهر الخ واعترض بأنه لا يؤخذ منه ذلك بل يؤخذ منه عدم الجواز والالاتي باذ الات ان للمحال واذا للمحقق والصحيح الجواز كما قال الاقاني وظاهره أن تولية أمثل مقلد مع وجود المجتهد باطله وهذا قول وعليه طائفة من أهل المذهب والقول الآخر أن صححة وعليه طائفة أيضا كما لازرى وغيره وعليه العمل في زمن مالك وغيره من قبله ومن بعده من المجتهدين فكان ينبغي الاقتصاد عليه وقوله فأمثل مقلد معكوس أي مقلد أمثل وظاهر المصنف أنه لا يصح ولاية غير الأمثل وهو أحد قولين والثاني أنه شرط كمال (أقول) وهذا القول يجري على ما به العمل المتقدم إلا أنه يشكل على هذا تولية الجاهل فإنه إذا شاور مضي حكمه وامضاء الحكم يدل على أن توليته صححة والا فكان المناسب أن لا يعضى شيء من حكمه مطلقا لأنه غير متول قبل وانما مضي حكمه لأنه لما شاور واستند إلى ما عنده من العلم فلم يكن جاهلا وفيه نظر ويمكن حمل ما يأتي من الامضاء حيث تولى مع عدم وجود من يصلح فلا اشكال (قوله أولى أي أفضل) فيه نظرون قاله غير واحد من الشراح كما صرح به بعض المحققين (قوله والاولى أن يكون من بنى العباس) تقدم ما فيه وقوله وان وجد فيه نظر كما تقدم والحاصل أن بنى العباس كغيرهم ولا مزية لبنى العباس وكونه من بنى العباس في زمن مالك اتفاقى وقوله فالجواب أن القرشي من بنى العباس ان وجد فيأتى الاعتراض المتقدم هنا (قوله بقول مقلده) ١٤٩ بفتح اللام أي بالمشهور أو الراجح من مذهبه كرواية ابن القاسم

المجتهد والمراد بالمجتهد المطلق وأما غير المطلق فهو داخل في قوله (ص) والا فأمثل مقلد (ش) أي فان لم يوجد مجتهد فأمثل المقلدين هو المستحق لولاية القضاء وهو الذي له فقه نفيس وظاهر قوله ان وجد جواز الاجتهاد المطلق بعد الاربعه وفي ذلك نزاع انظر التوضيح (ص) وزيد للإمام الأعظم قرشي (ش) الأصح أن قرشي ولد فهر والاكثراهم ولد النضر وفهر هو ابن مالك بن النضر ثم ان كونه من بنى العباس أولى أي أفضل لأنه واجب والمعنى ان الإمام الأعظم يشترط في حقه أن يزيد على الشروط المتقدمة بان يكون من قرشي والاولى أن يكون من بنى العباس ان وجد فان قيل من المقرر ان الإمام الأعظم واحد وقد مر في باب الاصلية انه العباسي وهذا كونه قرشي وهذا يدل على تعدده فالجواب ان القرشي من بنى العباس ان وجد والافن غيرهم ثم ان هذه الشروط انما تعتبر في ولاية الإمام الأعظم في الابتداء لا في الدوام أيضا فلو طرأ عليه فسق لا ينعزل به كاختلال اموال (ص) فحكم بقول مقلده (ش) يعني ان القاضي لا يجوز له ان يحكم بغير المشهور من قول امامه الذي قلده ولا يجوز له أن يحكم بغير مذهب امامه بل يحكم بفتوى مقلده بنص النازلة فان قاس على قوله أو قال يحى منه كذا فهو متعد إلا أن يكون له أهلية ذلك في أصول امامه (ص) ونفذ حكم أعمى وأبكم ووجب عزله (ش) يعني ان القاضي اذا حكم وهو متصف بصفة من هذه الصفات فان حكمه ينفذ حيث كان صوابا وسواء تولى وهو على تلك الهيئة أو طرأ عليه ويجب عزله لعدم غالب الاحكام منه والامى كالأعمى

من مذهبه كرواية ابن القاسم عن الامام في المدونة وكرواية غيره فيها عن الامام لتقديمها على قول ابن القاسم فيها وأولى غيرهما وعلى روايته في غيرها عنه فان لم يرو عن الامام فيها أحدا شيئا قدم قول ابن القاسم فيها على رواية غيره في غيرها عن الامام وعلى قول غيره فيها وفي غيرها هكذا في شرح عب أقول ويبقى قول ابن القاسم فيها وروايته في غيرها فلم يعلم منه ما هو المقدم ولا يجوز الاقتناء ولا الحكم ولا العمل بالضعيف ولا الحكم بغير قول مقلده ويجوز للانسان العمل بذهب

غيره وبقدمه على الضعيف في مذهبه ثم ان المشهور اختلف فيه هل هو ما كثر قاله أو ما قوى دليله أو قول ابن القاسم في المدونة أي روايته فيها عن مالك كما أفاده عجم أي ولولم يظهر قوة دليله أقوال ثلاثة والراجح ما قوى دليله فعلى أحد الأقوال المتقدمة في المشهور يتراءى الراجح مع المشهور فان قلت اذا تعارض المشهور والراجح بناء على اختلافهما فما المقدم قلت على ما تقدم في مسئلة الدلك يقدم المشهور على الراجح وعلى ما قاله عجم فيها يقدم الراجح الذي هو ما قوى دليله قلت ويقويه ما نقل عن معن بن عيسى فإنه قال سمعت مالكا يقول انما أنا بشر أخطئ وأصيب فانظروا في رأي فان وافق الكتاب والسنة فخذوه وما لم يوافقهم فما فاتركوه انتهى ونحو هذا لا ينفع في مناسكه فلو حكم بالضعيف فيمضى ما لم ينص له الإمام على أن يحكم بالراجح (قوله أو قال يحى) الخ هذا يرجع للقياس (قوله ونفذ حكم أعمى) الخ الحاصل انما نفذ حكمهم لان عدم هذه الامور ليس شرطاً في صحة ولا في صحة دوامها وانما هو شرط في جواز ولايته ابتداء ودوامها ولذلك قال المصنف ووجب عزله (قوله لعدم غالب الاحكام) أي من الأعمى أو الأبكم أو الأصم انظر ما وجه تعذر تلك الاحكام من كل واحد من هؤلاء (قوله والامى كالأعمى) المراد به الذي ليس بكتاب والحال أنه يعرف الاحكام الشرعية قال البايجي لا خلاف في منع ولاية الأعمى ولا نص لا يحكم بانى الامى وللشافعية فيه قولان الجواز والمنع ابن عرفة الاظهر جري توليته على ولاية الأعمى لان حاله في الكتب كحال الأعمى وقال عجم المتصف بصفات ثلاثة وهى العمى

والصهم والبيكم أو باثنين منها هل حكمه حكم المتصف بواحدة منها وهو المظاهر أو حكم من فقدت فيه شروط الصحة اه قال عب
والظاهر انه يضر وجود اثنين منها أو الثلاثة خلافا لما استظهره عج قائلا فان ما ذكرناه موافق لما مر في البيع من عدم صحة
معاملة الاعمى الاصم (قوله ونجوز توليته) أي الاعمى (قوله القبول) فاعل (ز) فور ان شافوه به لامام فان أرسل له به لم يشترط
القبول فور اولا يشترط فهم اللفظ قبل ان يكفي شروعه في الاحكام (قوله أو ماله أو ولده) أي أو غير ذلك من المسلمين (قوله أو
الخائف ضياع الحق الخ) ولو أزيد منه فقها والحاصل أن قول المصنف أو الخائف فتنه أو ضياع الحق أي ولم ينفرد بشرط القضاء
كما هو مفاد العطف (قوله حذف القبول والطلب) فيه أن هذا ليس من المحلات التي يحذف فيها الفاعل (قوله وإذا امتنع
من وجب عليه من القبول الخ) أي من تعين عليه وأما من خاف الفتنه أو ضياع الحق فلا يتأق في حقه غير الطلب والقبول لكن
لو كان الخوف من الامام لتأى الجبر ١٥٠ والمصنف انما خلق الخوف بغير الامام وأقول اذا أخبر بالخوف من ذكر وقوع

صدقه فيعقل تعلق الجبر به
أيضا فيكون قوله وأجبر الخ أي
من يلزمه القبول والطلب
لا خصوص المتعين المتمتع
من القبول (قوله وان يضرب
وسجن) كذا في نسخة بالواو
وهي بمعنى أو بل اذا اقتضى
الحال الجمع بينهما يجمع (قوله
لان القضاء مخالف لساير
فروض الكفاية) أي اعظم
الامر وقوة الخطر وحيث
لم يتعين عليه باحد الوجوه
الثلاثة المتقدمة فيجزم دفع
الرشوة لاجل توليته عن
ميت أو حي وترد أحكامه ولو
قضى بالحق والحق المعزول
باق على ولايته ان كان أهلا
والحاصل أن دافع الرشوة
ترد أحكامه ولو بالحق فهو
أشرحا لا من قضاء البغاة
المتأولين فان أحكامهم
نافذة (قوله ما لم يكن بدفع

ونجوز توليته للفتوى (ص) ولزم المتعين أو الخائف فتنه ان لم يتول أو ضياع الحق القبول
والطلب واجبر وان يضرب (ش) أي لزم المتعين أي المنفرد بشرطه أو الخائف فتنه
على نفسه أو ماله أو ولده ان لم يتول أو الخائف ضياع الحق على أربابه بسبب توليه غيره
القبول والطلب للقضاء حذف القبول والطلب من الاول والثاني دلالة الثالث عليه
واذا امتنع من وجب عليه من القبول أجبر وان يضرب وسجن فقد أقام الامام حولا يجبر
سجنوا على القبول للقضاء فلم يقبله فلما تخوف منه قبله وما ولي سجنون القضاء قال له
رجل من أهل الاندلس وددنا والله أن نراك فوق أعواد نعشك ولا نراك قاضيا وان لم يتعين
عليه القضاء بان لم يختص بشرايط القضاء ولم ينفرد به ابل هناك من هو مثله ولم يخف فتنه
ولا ضياع الحق على أربابه فانه لا يلزمه القبول ولا الطلب فلو عينه الامام للقضاء فانه يجوز له
أن يهرب منه واليه أشار بقوله (والا) أي بان اتقي كل من السلطنة المذكورة (فله الهروب
وان عين) وان كان فرض كفاية لان القضاء مخالف لساير فروض الكفاية لان القاعدة
ان فرض الكفاية بتعيين بتعيين لامام الا القضاء ففاعل لزم القبول والطلب والمتعين
مفعول مقدم وقوله أو الخائف عطف عليه وفتنة مفعول خائف وان لم يتول شرط في الخائف
فقط وقوله أو ضياع الحق عطف على فتنة وفيه الحذف من الثاني لدلالة الاول عليه والتقدير
أو الخائف ضياع الحق ان لم يتول وقوله أو ضياع الحق سواء كان الحق له أو لغيره وقوله
أو الطلب ما لم يكن بدفع مال (ص) وحرم الجاهل وقاصد دنيا (ش) أي ان الجاهل يحرم عليه
قبول القضاء مخافة أن يؤديه جهله الى مخالفة الامور المتفق عليها ويحرم على الامام أن يوليه
وكذلك يحرم قبول القضاء على من قصده به تحصيل الدنيا مخافة أن يؤديه غرضه الدنيوي الى
أخذ أموال الناس بالباطل ولو قال وحرم تولية من لم يكن فيه أهلية له لكان أشمل (ص) ونذب
ليشهر علمه (ش) لما ذكر الواجب لانه أشرف وثني بقباله وهو الحرام ثلث بالمدحوب والمعنى
انه يستحب طلب القضاء اذا كان عالما خفي علمه على الناس فأراد أن يشهره بالقضاء ليعلم الجاهل

مال) أقول ولو عمل في المسائل الثلاث حيث كانت

مفسدة عدم توليته أشد من دفعه ما لا على توليته ارتكابا لا خف الضررين كما هو القاعدة فان قلت الجهاد فيه تعريض النفس
للتلف ومع ذلك يتعين بتعيين الامام والجواب ان التلف في الجهاد تعقبه سعادة دائمة وفي القضاء ضرر دائم اعسر الخائف منه (قوله
وقاصد) الواو بمعنى أو (قوله على من قصده به تحصيل الدنيا) أي من متداعيين بتأديته الى كل أسوان الناس بالباطل لا سيما هو
للقاضي في بيت المال أو مرتب وقف عليه (قوله لكان أشمل) لانه يشمل غير الاثنين ممن لم يكن له أهلية (قوله ونذب ليشهر علمه)
بضم حرف المضارعة وهو المحفوظ من أشهر وبفتحها من شهر وهو الموافق لقوله الاتي ان شهر عدلا (قوله ليعلم الجاهل) أي
لا الشهرة لفعة دنيوية وكذا ينذب بان يعلم أنه أنقض وأنفع للمسلمين من غيره وكذلك اذا كان يعلم أن نظام الشرع لا يكون
الا بالقضاء فينذب أيضا

ويرشد

(قوله أن يكون عاجز الخ) قد يقال هذا ينفع الوجوب الآن يقال المراد بجزءه حصول مشقة من تخصيصه له لا تصل لحد الوجوب
 وتنبه به الأصل في القضاء بالإباحة ورمي به بغير اليه قوله أنه المبرر وذكر الواجب والحرام وترك المكروه وهو أرادته للجهل
 والاستعلاء على الناس أي طلب أن يكون عاليا بينهم من غير تكبر عليهم والاحرم قطعاً وبعبارة أخرى فيباح لمن يدفع به ضرراً
 عن نفسه وكذا إذا كان فقيراً وله عدل ويكره أن ينفع الناس ويخشى به الانقطاع ثم انك خبير بأن قوله أن يكون عاجزاً يستثنى
 من قوله إلا حتى كورع غنى أو يقال إن ما يأتي الاستحباب متعلق بالخليفة لا بالقاضي (قوله كما نقه له صاحب الجواهر في الإجارة
 في الشرط الرابع) أي من شروط الإجارة لكن ينبغي مراجعة الجواهر (قوله تاركاً للشبهات الخ) أي أو بعض المباحات خوف
 الوقوع في المحرمات وأما الأورع فهو الذي يترك بعض المباحات خوف الوقوع في الشبهات كما يؤخذ من كلام اللقاني (قوله
 أن يكون بلدياً لعله بأحوال الشهود على الرابع) أي ليعرف المقبولين والمسخوطين من الشهود ويعرف حال الحق والمبطل مالاً
 يعرفه غير البلدي ومقابل له أن الأولى غير البلدي على البلدي أي لئلا يغرض لبعضهم دون البعض لأنه إذا كان بلدياً لا يخلو عن أعداء
 وأصدقاء (قوله من ولي القضاء ولم يفتقر) أي لم يظهر عليه أثر الفقر ومحل ذلك ١٥١ حيث لم يكن له في بيت المال ولا ينفق

وبرشد المستفتي ومن أقسام المستحب أن يكون عاجزاً عن قوته وقوت عياله البرزق
 القضاء وهو أهل له والمراد برزق القاضي المجمعول له من بيت المال أو من الأوقاف على القضاء
 لا من مال من حكم له بالحق فإن ذلك لا يجوز كما نقه له صاحب الجواهر في الإجارة في الشرط
 الرابع (ص) كورع غنى حلیم نزهة نسب مستشيراً ببلادين وحدود زائد في الدهاء وبطانة سوء
 (ش) يعني أنه يستحب في حق القاضي أن يكون موصوفاً بصفات الكمال منها أن يكون ورعاً
 أي تاركاً للشبهات خوف الوقوع في المحرمات ومنها أن يكون بلدياً لعله بأحوال الشهود على
 الرابع ومنها أن يكون غنياً لأن الفقير يتطرق إليه مقالة السوء والغنى مظنة التزهد عن الطمع
 لكونه أكثر فضيلة لأن المال عند ذوى الدين زيادة لهم في الخير والفضل لا سيما من نصب
 نفسه للعلم ولهاذا قال الشافعي من ولي القضاء ولم يفتقر فهو سارق ومنها أن يكون حلماً على
 الاختصاص ما لم تفتك حرمة الشرع أو يوسى أحد عاينه في مجلسه ومنها أن يكون نزهة قال عمر
 ابن عبد العزيز وأن يكون ذا نزاهة عن الطمع مستخفاً بالآفة أي يدير الحق على من دار عليه
 ولا يبالى عن لأمه على ذلك هذا معنى نزهة تأمل ومنها أن يكون القاضي نسياً وهذا من ألفاظ
 المبالغة ومعناها معروف النسب لئلا يتسارع إليه السن الناس بالطعن وظاهره أن تولية
 غير النسب جائزة سواء كان انتفاء نسب به محققاً أم لا وهو كذلك وحديثه فنجوز يرضون ولاية
 ولد الزنا وما وافق للذهب زاد ولكن لا يحكم في الزنا لعدم شهادته فيه وقد نقله ابن عرفة استقلالاً
 لا على أنه خلاف فقال وأما المحدود في الزنا فممنه أصح أنه يحكم فيه ولا يشهد فيه وعند سحنون
 أنه لا يحكم فيه كولد الزنا ومنها أن يكون مستشيراً لأهل العلم لأن ذلك مما يعينه ويوصله

ذلك أنه يباح لفقير يستعين
 بمرتبه من نحو بيت المال على
 عياله لأنه في المباح وماهنا في
 المذنب (قوله مستخفاً بالآفة)
 المراد بالآفة ولاية الأمور
 كالسلاطين (قوله أي يدير
 الحق) أي ولا يجعلهم بحيث
 يحاي في الحكم عليهم أي وليس
 المراد بالاستخفاف تحقيرهم
 فإنه لا يجوز (قوله هذا معنى
 نزهة) لا يخفى أنه أدخل في تعريف
 النزهة كونه مستخفاً بالآفة
 والظاهر خروجه وأنه معنى
 آخر مطلوب في حق القاضي
 ولذلك عطفه فقال ذا نزاهة عن
 الطمع مستخفاً فذكره في
 مقام ما يطلب في حق القاضي
 لا في مقام تفسير نزهة فقد فسّر

ابن غازي نزهة بكامل المروءة وغیرہ بانہ الذی لا یتشتو لمایید الناس وقال الشیخ سالم والذی لا یتشتو لماییدی الناس هو
 الکامل المروءة وقال اللقانی النزهة هو الذی لا یتعاطی ما یتعاطاه أمثاله بان لا یعاشر الاراذل ولا غیر أبناء جنسه ولا السفهاء ولا
 الخفراء ولا أهل الاھواء فهو أخص من الورع لانه الذی یخالط الناس لارشادهم ونحو ذلك بخلاف النزهة فانه لا یخالطھم فالنزهة
 کمال المروءة وقوله تأمل أقول تأملنا فوجدنا قوله مستخفاً بالآفة ليس من مدلول نزهة لوجود العطف نعم يلزم من كونه نزهة
 ان يستخف بالآفة (قوله وهذا من ألفاظ المبالغة) أي الأصل فلا ينفى أنه لا مبالغة هنا ولذا قال ومعناها معروف النسب (قوله
 كولد الزنا) أي لا يحكم في الزنا فلا ينفى أنه يصح جعله قاضياً والمعمد قول أصح أنه يحكم فيه ولا يشهد (قوله ومنها أن يكون مستشيراً)
 أي في المسائل الغامضة أو الدقيقة أو المشككة أو التي لا نص فيها أو التي فيها النص وهو عالم به فهو معنى قوله فيكم بقوله مقلده
 قال اللقاني قوله مستشيراً هذا يدل على أن حضور العلماء للاستشارة مندوب وأصله مستشور لأنه من المشورة انتهى أقول
 فاذن يكون قوله أو شاورهم فيما يأتي تكميلاً لأي بل يقال انه مخالف لما هنا لانه هذا يقتصر على الاستشارة فيفهم أن النسيب
 متعلق بها فقط وكلامه الاتي يفيد أن النسيب متعلق بها أو بالحضور

(قوله لان الدين يحط من مرتبته) من زائدة أو المفعول محذوف أى شىء ما من مرتبته (قوله بان القضاء وصف زائد) الاولى أن يقول بان اعتبر فى القاضى من الاوصاف ما لم يعبى تبرى فى الشاهد لانه اعتبر فيه الذكورية والاجتهاد وقوله واستناد فرق ثان معطوف على قوله وصف زائد وفى العبارة حذف والتقدير بان القضاء استناد للقاضى فيه للبينة بخلاف الشاهد وقوله والموضوع أنه تاب من ذلك الذى حذفه فان ترتب عليه ولم يحد وتاب فلا بأس به (قوله الفطنة الخ) هى شدة الفكر ووجودته والمعنى يندب فى حق القاضى أن لا ١٥٢ يكون شديد الفطنة والحذقة والفراسة بكسر الفاء وهذا بخلاف الامير لوسع عمله

(قوله خالياعن بطانة السوء) أى خالياعن الجماعة المصاحبين له أهل السوء لا كتسابه السوء منهم لان المرء على دين خليله والاصل أن المراد بالبطانة أصحاب الشخص المطاعون على أحواله سموهم تشبيهاً ببطانة الثوب وهى خلاف ظهارته لاطلاعهم على باطن حاله (قوله أى البطانة التى يتهم منها السوء) أى فليس السوء منها محققاً بل مشكوك وأما اذا تحقق منها السوء أو غاب على الظن منها السوء فالسلامة منها واجبة هذا معنى قوله والا فالسلامة الخ وكأنه قال وان لم يرد منها المتهم بل أريد المحقق أو الذى غاب على الظن فلا يصح الحكم بالنسب لان السلامة من ذلك واجبة (قوله ومنع الخ) أى الا ان يحتاج للرا كبيين فى رفع مظنة أو خصومة أو يكون المصاحبون له أهل أمانة ونصيحة وفضل (قوله لئلا يتوهم أنه لا يستوفى) أى فيمتنع من له عليهم حق من طلبه (قوله لا يعيشون غالباً)

الى حصول الصواب وبعبارة أى كثير الاستشارة لانه وان كان مجتهداً أو أمثل مقلداً ما تنقيد الصواب به لا مكان أن يكون الصواب عنده من هو أدنى منه ومنها أن يكون غير مدبر لان الدين يحط من مرتبته ولا يغنى عن هذا قوله غنى لانه قد يكون غنياً وهو مدبر ومنها أن يكون غير محدود فى زنا أو غيره مما يوجب الحد وظاهره سواء قضى فيما حذفه أو فى غيره بخلاف الشاهد فانه لا يقبل فيما حذفه ويقبل فى غيره وفرق بان القضاء وصف زائد يعتبر فيه ماسقط اعتباره فى غيره واستناد القاضى للبينة بخلاف الشاهد فبعدت التهمة والموضوع أنه تاب من ذلك الذى حذفه ومنها أن يكون غير زائد فى الدهاء بفتح الدال وبالمد وهزته منقلبة عن الماء لاجل الواو والمراد به الفطنة والحذقة لان ذلك يحمل على أن يحكم بين الناس بالفراسة ويعطل أبواب الشريعة من اقامة بينة وما أشبه ذلك ومنها أن يكون خالياعن بطانة بكسر الباء السوء فانه أسرع بالضرر ان هى حوله فان السلامة منها رأس كل خير وبعبارة أى البطانة التى يتهم منها السوء والا فالسلامة من بطانة السوء واجبة (ص) ومنع الرا كبيين معه والمصاحبين وتخفيف الاعوان (ش) هو مرفوع عطف على نائب فاعل ندب وكذا ما بعده ويجوز جره عطفاً على مدخول الكاف أى يستحب للقاضى منع من ذكر من ركبهم معه ومن مصاحبهم لئلا يتوهم أنه لا يستوفى عليهم الاحكام الشرعية ويستحب له أيضاً أن يخفف الاعوان من عنده ما أمكنه لانهم لا يعيشون غالباً الا من تعاملهم الخصوم وقاب الاحكام وكان رزقهم سابقاً من بيت المال والاعوان هم الرسل والوكلاء التى فى المحاكم كما هو عندنا بمصر الآن وينبغى أن يبعد عنه من طالت مدته منهم فى هذه الخدمة فانه يزداد سوءهم بالناس (ص) واتخاذ من يخبره بما يقال فى سيرته وحكمه وشهوده (ش) يعنى ان القاضى يستحب له أن يتخذ عنده من يخبره بما يقال فى سيرته وبما يقال فى حكمه لاجل أن يفهم مقتضى الاخبار من ابقاء وعزل (ص) وتأديب من أساء عليه الا فى مثل اتقى الله فى أمرى فلا يفرق به (ش) يعنى ان من أساء على القاضى فى مجلسه فانه يستحب له أن يؤدبه مستنداً فى ذلك لعلمه بحرمة الشرع لانفسه بخلاف ما شهد به عليه انه آذاه وهو غائب فليس له تأديبه ويرفعه عنه بغيره أما لو قال أحد الخصام للقاضى اتقى الله فى أمرى أو قال له اذكرو قوفك للحساب بين يدي الله فانه يرفق به ويشفق عليه ويقول رزقنى الله واياك تقواه وما أشبه ذلك (ص) ولم يستخف الا لوسع عمله فى جهة بعدت من علم ما استخلف فيه (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له أن يستخلف فى اقله الاولى عليه انساناً قاضياً ينظر لاسباب ويرى نفسه الا اذا كان فطره واسما

أى لا يعيشون غالباً الا بما أخذونه من الخصوم وقوله وقاب الاحكام أى وتغير الاحكام أى يغيرون وأفطار الحالة المترتب عليها وقوع الحكم الشرعى على وجهه (قوله والوكلاء الخ) الوكلاء هم نفس الرسل الذين يرسلهم القاضى بحضور الخصم وسماهم وكلاء لانه وكلهم فى حضور الخصم (قوله فى سيرته) أى غير حكمه والاف حكمه من جملة سيرته وانما ندب ذلك لاجل أن يجنب ما يكره (قوله وشهوده) أى الجماعة الملازمين له للشهادة على اقرار الخصوم وليس المراد الشهود الذين يأتى بهم المدعى (قوله فانه يستحب له أن يؤدبه) وان لم فيه الحكم لنفسه وقوله بحرمة الشرع ومراعاة حرمة الشرع امامه ندوبة كما هنا أو واجبة وهو ظاهر أى بخلاف من أساء على خصمه فان تأديبه واجب (قوله فانه يرفق به) وترك تأديبه واجب

(قوله في جهة بعدت) بدل من قوله وسع عمله بدل اشتغال ويصح تعلقه بمحذوف أي فيستخلف في جهة بعدت بنفسه لا يخفى أن قوله لو وسع عمله ليس هو مستثنى وإنما المستثنى قوله من علم أي لم يستخلف إلا من علم أي لا الشخص الذي علم الحكم الذي استخلف فيه لو وسع عمله غايته ما فيه تقديم معمول الصلة وهو لو وسع عمله على الموصول وهو ما وهو جائز سلمنا أن فيه استثناء شيئين باداة فقط والتقديم ولو لم يستخلف في حال من الأحوال شخصاً من الأشخاص إلا لو وسع عمله من علم ولو وسع مستثنى من حال من الأحوال ومن علم مستثنى من شخص من الأشخاص فهو قولك ماضرب الأزيد عمر أي ماضرب أحد أحد الأزيد عمراً لكنه جائز وهو خلاف الأولى فقط وقوله بعدت أي بأعمال كثيرة عند المتيطى ويخالفه قوله فيما يأتي وجاب الخصم بخاتم أو رسول أن كان على مسافة العدو لا أكثر كستين ميلاً يستخلف الأباشهد ١٥٣ فإن حل كلام المتيطى على أنه ليس هناك شاهد لم يخلفه

وأقطار مصره متباعدة فله حينئذ أن يستخلف شخصاً يكون عالماً بالامر الذي استخلف فيه ولا يشترط في حقه أن يكون عالماً بغيره وإذا استخلف لوجود شرطه يكون في جهة بعدت لا في جهة قريبة ومحل كلام المؤلف حيث وقع عقد التولية مجرداً عن الإذن في الاستخلاف وعدمه وأما لو نص له على عدم الاستخلاف فليس له اتسع عمله أم لا قربت الجهة أو بعدت أو نص له على الاستخلاف استخلف مطلقاً وهو ذا أيضاً أن لم يكن هناك عذر من مرض أو سفر أو إقامته في جهة الاستخلاف ولو في الجهة القريبة عند الأخوين وعند سجنون ليس له ولو لم يذكر مرض أو سفر وعياله فإن استخلف لا ينفذ حكم الخليفة إلا أن ينفذه القاضي الذي استخلفه انظر الخطاب (ص) وانعزل بعوته لا هو بعوت الأمير ولو الخليفة (ش) يعني أن نائب القاضي ينزل بعوت من يمينه أو بعزله كل وكيل ينزل بعوت موكله وأما مقدم القاضي على يتيم فانه لا ينزل بعوت القاضي ولا بعزله وإنما نص المؤلف على الموت مع أن العزل كذلك لا يتوهم أن الموت لما كان يأتي بغتة لا ينزل به واعلم أن ظاهر كلامهم أنه حيث أذن له في الاستخلاف أوجزى العرف بذلك واستخلف فلا ينزل نائبه بعوته ولا بعزله وهو مستفاد من كلام ابن عبد السلام وغيره وظاهره ولو كان مذهب المستخلف بالكسر ينقض عزل نائبه بذلك والعبرة بمذهب النائب فالحنفي إذا استتاب مال الكلبان من ولده أوجزى العرف بذلك ومات لم ينزل المال كي كما هو ظاهر إطلاقه وأما القاضي فلا ينزل بعوت الخليفة لأنه لا يتول لمصلحة الخليفة وإنما ولايته عامة لمصالح المسلمين فالمراد بالأمير من له إمارة مطلقاً سواء كان سلطاناً أو غيره ولهذا قال المؤلف ولو الخليفة أي ولو كان الأمير الخليفة ولو فسر الأمير بآدون السلطان لم تصح المبالغة لأن شرطها أن يكون ما قبلها صادقا عليها (ص) ولا تقبل شهادته بعدد أنه قضى بكذا (ش) يعني أن لقاضي إذا شهد بعد عزله على حكم كان حكمه قبل فان تلك الشهادة لا تقبل لأنها شهادة على فعل النفس وهي باطلة يريد ولو شهد معه شخص آخر وعلى ابن الحاجب البطلان بأن القاضي مقر على غيره ومن باب أولى في البطلان إذا قال القاضي بعد عزله شهد عندى شاهدان بكذا وقيمت شهادتهما وأولها صاب حينئذ فيتحليف المطلوب أن الشهادة التي يديوان

٢٠ خرشي خامس الأمرين كذلك (قوله عند الأخوين) أي مطرف وابن الماششون وقولهم اضعيف والمعتمد ما قاله سجنون وينبغي أن محل ذلك ما لم يحصل اضطراب أو إجازة اتفاقاً (قوله لا هو بعوت الأمير الخ) يفهم منه أن القاضي ينزل بعزل الأمير له أو الخليفة وهو كذلك فان حكم بشيء قبل بلوغ عزله نفذ على ظاهر المذهب لضرورة الناس لذلك وانظر هل يستحق القاضي معلوم القضاء من يوم ولايته إذا ولي ببلد يحتاج لسفر أو لا يستحق شيئاً إلا بالباشرة فانه يوم للعزل إلى يوم بلوغه انتهى واستظهر البدر ذلك له أقول وهو ظاهر فلا ينبغي العدول (قوله واعلم أن ظاهر كلامهم الخ) هذا لا يخالف المصنف لأن المصنف في الاستخلاف في الجهة البعيدة عند الإطلاق أي ولاه ولم ينص له على الاستخلاف أو عدمه ولا جرى عرف بذلك وهذا ما هو إذا أذن له في الاستخلاف أوجزى عرف بذلك فإفادة لا ليس للقاضي أن يوصى بالقضاء عند موته لأن من ملك أمره عزل نفسه فيه فانه ليس له أن يوصى به وهذا بخلاف الخليفة فله أن يوصى به عند موته لأنه ليس له عزل نفسه

(قوله وكذلك لا تقبل شهادة قبل العزل الخ) حاصله ان شهادته بانه قضى بكذا أو ثبت عنده كذا لا تقبل لا قبل العزل ولا بعده وأما اخباره فيقبل قبل لا بعده ومعنى ذلك أن يدعى زبد على عمرو ويحق عند قاضي مصر مثلاً وأن قاضي الشام مثلاً حكم له به عليه فيسأله لبينة على ذلك فيذهب المدعي لقاضي الشام يطلب منه أن يكتب قاضي مصر يخبره بما حصل على يديه من الحكم المذكور أي أو جاء قاضي الشام بشهادة عند قاضي مصر فهذا لا يقبل لانه بمعنى الشهادة كان ذلك قبل عزل قاضي الشام أو بعده وأما اذا جاء المدعي لقاضي الشام ابتداء قبل أن يتداعيا عند قاضي مصر طالبا منه مكتوباً لقاضي مصر بما حكم به له على فلان فهذا يقبل قبل عزل قاضي الشام وأما بعده فلا (قوله وجاز تعدد الخ) أشعر فرض المصنف جواز تعدد القاضي منع تعدد الامام الاعظم وهو كذلك ولو تنامت الاقطار جرد الامكان النيبية وقيل الا أن لا تمكن النيبية واقصر عليه ابن عرفة ونحوه للاصوليين أقول ولا ينبغي أن يكون ذلك محل خلاف ١٥٤ (قوله كل قاض يستقل بمملكة) كأن يكون قاض بمملكة مصر وقاض بمملكة الشام وقوله أو كل

واحد بناحية من المملكة كأن يكون واحداً في القاهرة وواحداً في رشيد مثلاً كما هو الآن فانك تجدد في مملكة مصر قضاة كثيرين كما هو معروف أي وحكم كل واحد ممن ذكر عام في جميع أبواب الفقه بديله قوله أو ينصب في مملكة الخ فتدبر (قوله وقاضي الشرطة وقاضي المياه) الأولى حذف ذلك لان الكلام في قضاة الاحكام الفقهية (قوله عامة) أي في جميع أبواب الفقه (قوله يجوز للخليفة أن يستأني الخ) أي كان يقول لا تقضي في الاموال بالشاهد واليمين (قوله وأما في نازلة معينة) أي ليست مع القضاة بل مع الحكام (قوله وقد فعله على

القاضي ما شهد عليه به أحد فان لكل حالفه الطالب وثبتت الشهادة قاله في المدونة وكذلك لا تقبل شهادة قبل العزل فلا مفهوم لقوله بعده وأما الاخبار فيقبل قبل العزل لا بعده ولا تجوز شهادة المحكم فيما حكم به لانه بنفس الفراغ من القضية صار معزولاً ويجوز للقاضي أن يولي أو يعزل وهو في غير ولا يثبت بخلاف حكمه لا يجوز في غير ولا يثبت (ص) وجاز تعدد مستقل أو خاص بناحية أو نوع (ش) يعني انه يجوز للامام الاعظم أن ينصب قاضيين أو أكثر كل قاض يستقل بمملكة يحكم فيها أي لا يتوقف انفاد حكمه على غيره أو كل واحد بناحية من المملكة يحكم في تلك الناحية أو ينصب في مملكة فاضلين فأكثر كل منهم ما أو منهم يحكم بنوع من أنواع الفقه كقاضي الانكحة وما يتعلق بها وقاضي الشرطة وقاضي المياه وما أشبه به ذلك وهذا بناء على أن ولاية القضاء تنقسم عدة وخاصة خلافاً لابي حنيفة القائل بأنها لا تنقسم الا عامة واذا قبل تنقسم عدة وخاصة يجوز للخليفة أن يستأني على القاضي أن لا يحكم في قضية بعينها أو لا يحكم بين فلان وفلان ومفهوم قوله مستقل انه لا يجوز للخليفة أن يولي قاضيين مشتركين في قضية واحدة يتوقف حكم كل منهم ما فيها على رضا صاحبه أقول ابن شعبان لا يكون الحاكم نصف حاكم انتهى ابن عرفة منع ابن شعبان اغاها في القضاة وأما في نازلة معينة فلا أظنهم يحتلفون فيها أي في الجواز وقد فعله على ومعاوية في تحكيمهما بأب موسى وعمرو بن العاصي انتهى قوله أو خاص بالجر عطف على مقدر أشعر به الكلام السابق أي تعدد مستقل عام أو خاص لا بالرفع عطف على تعدد ولا بالجر عطف على مستقل لانه لا بد من الاستقلال في العام والخاص (ص) والقول للطالب ثم من سبق رسوله والأقرع (ش) يعني ان الخصمين اذا تنازعا فاختار أحدهما التنازع عند قاض واختار الآخر التنازع عند قاض آخر فالقول للطالب منهم ما أو المراد به صاحب الحق فان لم يعلم فالقول لمن سبق رسوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة فلا استويان في السبقية فانه يقرع بينهما فنخرج سهمه فهو

ومعاوية) قد تقدم في باب الامامة توضيح ذلك (قوله فان لم يعلم) أي بان ادعى كل منهما أنه الطالب المدعي

أي أو كان كل طالباً (قوله فالقول لمن سبق رسوله أي فالقول للطالب الذي سبق رسوله أي رسول القاضي الذي أتى به الطالب فالإضافة لادنى ملازمة أو من سبق رسول القاضي أي فالقول للطالب الذي سبق رسول القاضي معه على غيره (قوله وسواء كانت دعواهما متفقة أو مختلفة) مثال المتفقة أن يقول أحدهما أنا نألي عليك عشرة دنائير عن ساعة فيقول الآخر له ما صدقت بل أنا نألي عليك تلك العشرة عن ساعة ومثال المختلفة أن يقول أحدهما أنا نألي عليك عشرة دنائير عن ساعة فيقول الآخر لا بل أنا نألي عليك عشرة دنائير وديعة (قوله فلا استويان في السبقية) المراد استويان في الاتيان مع دعوى بل انه الطالب أو مع اتفاقهما على ان كلا طالب فنخرج سهمه فهو المدعي بكسر العين أي فيحكم أنه المدعي بكسر العين فيعته بر القاضي الذي يريد الحكومة عنده لا غيره الذي يريد الحكومة عنده خصمه فينتبه به ما ذكره المصنف تابع للمازري الا أنه ناقص ونصه على نقل الموافق ولو فرضنا الخصمين جميعاً طالبين كل منهما باطاب صاحبه فلكل واحد منهما ما أن يطالب حقه عنده من شاء من القضاة

وبطلب الاخر حقه عندهم من شاء وان اختلفا فيمن يبتدأ بالطلب وفيمن يذهب اليه من القاضيين أو جئت للسابق من رسول
القاضيين وان لم يكون لاحدهما ترجيح يسبق الطالب على الآخر ولا يفرع بينهما انتهى كلام المازري فقضى
كلامه باعتبار آخره انه اذا كان كل طالب لكل واحد أن يطلب حقه عندهم من شاء اذ لا يتصور لكل طالب الامع اختلاف الدعوى
ولا يتصور في دعوى واحدة بأن يكون كل طالب لها طالب الطالب في دعوى حقه عنده قاض فانه يجاب فاذا فرغت الدعوى
وطالب الطالب قاضيا آخر أحجب لذلك فان اختلفا فيمن يبتدأ بالطلب وفيمن يذهب اليه ١٥٥ اليه فان سبق أحدهما بالطلب

ترجى قوله والا فاعتبر من جاء
رسوله من القضاة فان لم يكن
ترجى بشئ أفرع بينهما اه
ذكره محشي نت (قوله وعلى
ند) أي على ان ما ذكر في تقديم
من يدعي باقى غير خصم لاحدهما
(قوله وتحكيم غير خصم) أي
من غير توافقة قاض ولا يحتاج
لشهود على ما يقتضيه تنظير
بعضهم له بالمعنى (قوله غير
خصم لاحدهما) وأما اذا كان
حكما لهما فسكت عنه لان
العادة انهما لا يطلبان تحكيمه
واذا وقع وزل وحكما فهل يصح
اولا والظاهر الاول (قوله أي
وتحكيم ميز من البالغين) هذا
يفيدان وصف الخصومة
والجهل والكفر في غير البالغ
لان العطف يفيد المغايرة
وليس كذلك فالمناسب للمصنف
ان يقول وتحكيم بالغ غير خصم
وجاهل وكافر وغير ميز (قوله
وكذلك النسب أي اذا كان
النزاع بين الاب ورجل آخر
غير الولد فالاب يقول ليس ابني
والرجل يقول هو ابنك أما لو
كان النزاع بين الاب والولد

المدعى وحكم تنازعهما في تقديم من يدعى منه ما يجري على ذلك كما يأتي في قوله وأمر مدع تجرد
قوله عن مصدق بالكلام والا فالجالب والا أفرع وعلى هذا ما يوجد هنا في بعض النسخ
كالادعاء مستغنى عنه بما يأتي (ص) وتحكيم غير خصم وجاهل وكافر وغير ميز في مال وجرح
(ش) تقدم انه قال وجازته مد الخ وعطف هذا عليه والمعنى انه يجوز للخصم أن يتفقا على أن
يحكما شخصا ليس مولى من قبل القاضى غير خصم لاحدهما التحكيم بينهما في الاموال والجراح
العمد ولو عظم كقطع يدا في غيرهما كذا كما يأتي فلو حكما خصما فان ذلك لا يجوز ولا ينفذ
حكمه كما اذا حكما جاهلا أو كافرا أو غير ميز والمراد بالخصم هنا من ثبت بينه وبين أحد المتداعيين
خبر ومدة دنوبية وان لم تصل الى العداوة كما يأتي نظيره في الشاهد ولو شاور الجاهل العلماء
فما حكم فيه وعلم الحكم فيه لم يكن حكم جاهل ولو حكم الجاهل أو الخصم أو الكافر كان الحكم
مردودا وينبغي اذا قتل أحد منهم أن تكون الدية على عاقلة واذا اختلف شيئا أن يكون ضامنا
له فقوله وغير ميز معطوف على خصم أي وغير غير ميز وهو المميز لان نفى النفي اثبات ويستغنى
منه الصبي الآتى في قوله وفي صبي الخ أي وتحكيم ميز من البالغين فان قيل لم يستغن بغير
الاولى ويكون قوله ميز معطوفا على غير فالجواب انه لو لم يأت بغير لتوههم العطف على خصم
كقيمة المعطوفات فرفع هذا بانيانه بلفظ غير (ص) لاحد وقيل ولعان وولاء ونسب وطلاق
وعتق (ش) يعني انه لا يجوز التحكيم في شئ من هذه الاشياء لانه يتعلق بها حق لغير الخصمين
ام الله تعالى واما الآتى ففي اللعان حق للولد لقطع النسب وذلك النسب والولاء وفي
الطلاق والعتق حق لله تعالى اذ لا يجوز بقاء المطلقة البش في العصمة ولارد العبد في الرق وترك
هنا المؤلف بعض مسائل ذكرها في باب الحجر عند قوله وانما يحكم في الرشد وضده وأمر
الغائب والحبس المعقب الخ القضاة وترك من هناك بعض مسائل ذكرها هنا في معنى ان يزداد
في كل محل مانع من المحل الآخر وعبر هناك بالقصاص وهنا قيد بالقتل في قيد ذلك بما
هنا (ص) ومضى ان حكم صوابا وأدب (ش) يعني ان المحكم اذا حكم فيما لا يجوز له التحكيم فيه
فانه يعضى ان كان صوابا وليس لاحدهما ولا لحكما غيرهما ان ينقضه وليكن اذا استوفى
الحكم بالحد والقتل يؤدب لا فتيانه على الامام في الاستيفاء والا فلا يؤدب بل يزجر ولا يؤدب
على المعول عليه وحينئذ اذا حكم بالقتل وعفى عن المحكوم عليه لم يكن عليه أدب كما يستفاد من
كلام المواق (ص) وفي صبي وعبد وامرأة وفاسق ثالثا الا الصبي ورابعها الا فاسق (ش) يعني
ان الصبي المميز والعبد والمرأة والفاسق اذا حكموا في المسال والجرح ففي ذلك أربعة أقوال

فالحق لاحد الخصمين (قوله والولاء) أي اذا كان السيد يدين نزاع مع رجل في العبد المعتوق أما لو كان النزاع من السيد مع العبد
المعتوق فالحق لاحد الخصمين (قوله وترك هنا المؤلف بعض مسائل) أي كالرشد وضده والحبس المعقب (قوله وترك من هناك
بعض مسائل ذكرها هنا) أي وهى الطلاق والعتق والامان (قوله في قيد ذلك بما هنا) أي فيراد بالقصاص فيما تقدم القتل فقط
في شرح عب ومقتضى نقل ابن يونس ابقاء ما في الحجر من قوله وقصاص على شموله للقتل وغيره والاحسن ما قاله شارحنا
لاما قاله عب لقول المصنف في مال وجرح (قوله وليكن الخ) أي قالتا ديب ليس عاملا بل قاصر على مسئلة الحد والقتل (قوله
اذا حكموا في المسال والجرح) هي جارية فيما يحكم به ابتداء وفيما يعضى حكمه فيه بعد الوقوع الذي هو غير المسال والجرح

(قوله بدل مقطوع) لا يتصور كونه بلا ثم قطع فلو جعل استثنافا يمانية جوابا بالمقدر لكان أظهر كما افاده بعض شيوخنا (قوله على مقدر) أى الذى هو قوله صبي من قوله الاتحكيم صبي ولا مانع من نصبه والتقدير الا الصبي وفاسقاو يصح رفعه وتقديره ورابعها هو وفاسق (قوله فن قيل الخ) هذا سؤال وارد على قوله وثالثها بدل وقوله وببانه الخ حاصله ان المحذوف خال عن حرف العطف أى فى الدليل على ان حرف العطف محذوف (قوله وضرب خصم لد) بيده أو يد أعوانه باجتهاده فى قدره وكذا يؤدب من امتنع من الشرع ان كان القاضي عدلا وعليه ١٥٦ أجرة الرسول والاقله الامتناع ولا أدب عليه فى شرح شب ومقتضى كلام

المصنف كغيره انه لا يعزب عن الضرب (قوله فى سماع ابن القاسم) أى فى ذكره سماع ابن القاسم (قوله وفى حفظى الخ) هذا كلام ابن رشد كما هو الظاهر (قوله أدب) أى ففرق بين ظالم وتظلمنى لان لفظ ظالم يشعر بأن الظلم صفة وطبيعته بخلاف تظلمنى فانه لا يفيد ذلك لانه يفيد حدوث ذلك فقط وقوله انتهى أى كلام الموافق كانه لم بالاطلاع عليه (قوله فالمراد بالجواز فى كلام المؤلف الاذن) أى لان المصنف حاكم بالجواز وذلك ان ضرب مرفوعا معطوف على فاعل جاز (قوله فيشمى الواجب) المماثل لكلامه ان يقول أراد بالاذن الوجوب لا ما يشمل الوجوب (قوله أو يقال الواجب الخ) هذا أحسن (قوله عدلا) خبر ليكون المقدر والتقدير ان شهر كونه عدلا وقيل الظاهر انه غير يزحومل عن الفاعل أو نائبه (قوله وأجاد) عطف مرادف (قوله بل حتى تكثر فيه الشكاوى الخ) أقول

الصحة مطلقا لا صبيغ وعدم الصحة مطلقا المطرف والثالث الصحة الا فى تحكيم الصبي لانه غير مكاف ولا اثم عليه ان جاز وهو لا شبه والرابع الصحة الا فى تحكيم الصبي والفاسق وهو لعبد الملك ولك ان تقدر وفى جواز تحكيم صبي الخ وعدم الجواز لان الاصل فيما لا يجوز عدم الصحة قوله وفى صبي الخ خبر مقدم والمبدء المحذوف تقديره أقوال أربعة وقوله ثالثا بدل مقطوع فهو مبتدأ خبره محذوف أى ثالثا يصح التحكيم الاتحكيم الصبي وقوله وفاسق معطوف على مقدر أى ورابعها الاتحكيم صبي وفاسق فان قيل المؤلف حذف حرف العطف لان التقدير أولها كذا وثانيها وثالثها بديل قوله ورابعها فالجواب لان نسلم ذلك وببانه ان المحذوف خال من حرف العطف أى أولها كذا ثانيها كذا ثالثا كذا وانما أتى به مع قوله ورابعها بالعطف لوجود المعطوف عليه فى الذ كر (ص) وضرب خصم لد (ش) يعنى ان الخصم اذا لدع اعطاء ما عليه من الحق فلا قاضى ان يضربه وان يسجنه من غير بينة بل يستند لعلمه فى ذلك خذ لا قالما يفهم من كلام أبى الحسن وحكم الادب الوجوب على الامام كما صرح به ابن رشد فى سماع ابن القاسم ونصه على نقل الموافق سمع ابن القاسم ان ألد أحد الخصمين بصاحبه وتبين ذلك فلا قاضى ان يعاقبه ابن رشد لان الداء اذا دله واضرار به فواجب على الامام أن يكفه ويعاقبه عليه بما يراه وفى حفظى عن بعضهم ان قال لخصمه ظلمتنى أو غصبتنى ونحوه بالفعل الماضى أو تظلمتنى لاشئ عليه وان قال يا ظالم ونحوه باسم الفاعل أدب انتهى فالمراد بالجواز فى كلام المؤلف مطلق الاذن فيه فيشمى الواجب أو يقال الواجب زجره بما هو أعم من الضرب وأما بخصوص الضرب فخبره الجواز اذا ضرب أمره شديد (ص) وعزله لمصلحة ولم ينفخ ان شهر عدلا بمجرد شكية وليبرأ عن غير مخط (ش) عزله مصدر مضاف لمفعوله والفاعل محذوف هو الامير أو الخليفة أى وجاز عزله الامير أو الخليفة القاضى لمصلحة وان لم يكن بجرحة ككون غيره أفضل أو اصبر واجلد منه فلو عزله لمصلحة فالنقل انه لا يعزل وعزل من فى بقائه مفسدة واجب ومن يخشى مفسدته مستحب وإذا قال بعض الجواز هنا بمعنى الاذن فى الفعل فيتنسأل الواجب ولا ينبغى للخليفة ان يعزل القاضى المشهور بالعدالة بمجرد شكية واحدة بل حتى تكثر فيه الشكاوى وتتطافر حينئذ يعزله وإذا عزله فانه يوقفه للناس ليرفع من يرفع ويخفض من يخفض وبعبارة أى لم ينفخ العزل ان شهر بالعدالة بمجرد الشكية حتى يكشف عنه وينظر فى أموره فالتجرد انما هو عن المكشف والنظر والمراد بالشكية الشكاوى وحينئذ فكلامه صادق بما اذا نعت الشكاوى ومفهوم شهرانه لولم يشهر بالعدالة لا ينبغى عزله بمجرد الشكاوى من غير كشف وهو كذلك ان

وجد

حينئذ لا حاجة لقوله بمجرد (قوله وتتطافر) أى تتكاثر (قوله ليرفع من يرفع)

أى ليرفعه ان كان ما فيه كذب ويخفضه ان كان ما قبل فيه صدق كذا افاده بعض الشيوخ المحققين ثم أقول قوله ليرفع الخ يحتمل قراءته بالبناء للمفعول فتكون من واقعة على القاضى المعزول ويحتمل ان يكون مبنيا للفاعل فتكون من واقعة على لرافعين من الناس (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة مغايرة للتي قبلها واقصر على هذه العبارة بعض الشراح وكلام بعضهم يفيد قوتها فتكون هى العول عليها ثم وجدت عندي عن بعض شيوخنا ما يفيد (قوله من غير كشف) بيان لمجرد الشكاوى

(قوله والاصل في ينبغي الاستحباب) فالعنى ولا يستحب العزل بمجرد شكية وعدم الاستحباب بتحقيق في الكراهة فالعنى وبكره العزل بمجرد شكية (قوله وحمله بعضهم على الوجوب) أى جعل لم ينبغ العزل لان المراد جعل ينبغي كما هو المتبادر والمعنى يجب عدم العزل والمناسب للنفي ان يقول جعله بعضهم على التحريم أى يحرم العزل بمجرد شكية وهو يرجح فى المعنى لوجوب عدم العزل (قوله فانه يبرئه من ذلك) أى من مقتضى ذلك أى من مقتضى العزل أى المقتضى الذى يشترطه ويوجب العزل (قوله شرحه) بضم الشين وفتح الراء يسكون الحاء المهملة وكسر الواو وحده بعد هاتمية وقوله حسنة بفتح الحاء والسين (قوله فلم أر من يجدي الا ذلك) بضم الجيم وكسر هاو تشديد الدال من جد أى يعينى ويجتهد معى الا ذلك ويصح أن يقرأ بترك التشديد والاصل من يوجدى من وجد به خزن عليه أو ورق عليه أى فلم أجدهم يرق على أو يحزن على الا ذلك (قوله لثلاثون عليهم بعد) اذ لا يولى عليهم ولو صار أعدل أهل زمانه (قوله متعلق بقدر) وهو عزله أى ان العزل ١٥٧ عن غير مخطئ به ثم لا يخفى ان هذا التبيين هو عين النبرته (قوله

وجد بدلا كما قاله مطرف والاصل في ينبغي الاستحباب وحمله بعضهم على الوجوب أى يجب ان لا يعزل ان شهر عدلا بمجرد شكية واذا عزل الخليفة القاضى الذى أقامه على مملكته أو على بعضها المصلحة فانه يبرئه من ذلك لان العزل مظنة تطرق الكلام فى العزل وكونه لمصلحة قد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضى الله عنه شرحه بن حسنة فقال له يا أمير المؤمنين اعن سخط عزلتنى فقال لا ولكنى وجدت من هو مثلك فى الصلاح وأقوى على عملى فلم أر من يجدي الا ذلك فقال يا أمير المؤمنين ان عزلك عيب فأخبر الناس به ذرى ففعل عمر وأما ان عزله لسخط فانه يظهر عيبه للناس لثلاثون عليهم بعد قوله وليبرأ أى وجوبا ذهوا حق للعزل وقوله عن غير سخط متعلق بقدر أى ويبرئ ان عزله عن غير سخط (ص) وخفيف تعزير بمسجد لاجل (ش) يعنى انه يجوز للقاضى ان يعزير بعض الاخصام فى المسجد ويضربه كمسرة أسواط لان ذلك مظنة السلامة مما يخشى على المسجد منه بخلاف تشديد التعزير فانه يخشى على المسجد منه كدم أو نحوه ولا يجوز للقاضى أن يقيم الحد على أحد فى المسجد كما امر (ص) وجلس به بغير عيب ودق دق حاج وخروجه ومطر ونحوه (ش) يعنى ان القاضى يجوز له أن يجلس فى المسجد للقضاء قال مالك فى المدونة القضاء فى المسجد من الحق والامر القديم واستحب مالك الجلوس للقضاء فى رحاب المسجد يصل اليه المسلم والمسلمة والفقير والحائض والضعيف ولقوله عليه السلام جنبوا مساجدكم رفع أصواتكم وخصوماتكم ابن شعبان من العدل كون منزل القاضى فى وسط مصره ولا ينبغي أن يجلس القاضى أيام النحر ويوم الفطر ويوم سفر الحاج وقدومه وفى كثرة الوحل والمطر لانه مضرب بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين بقوله ومطر أى وكثرة مطر بقوله بغير عيد الخ متعلق بجلوس مع قطع النظر عن قيده وهو قوله به أى ان جلوسه فى العيد وما ذكره مكره وسواء كان بالمسجد أو بغيره وهذا فى غير الامصار وأما مصر ونحوها فينبغى الجلوس أيام خروج الحاج وقدومه

والمسلمة والاصل في ينبغي الاستحباب وحمله بعضهم على الوجوب أى يجب ان لا يعزل ان شهر عدلا بمجرد شكية واذا عزل الخليفة القاضى الذى أقامه على مملكته أو على بعضها المصلحة فانه يبرئه من ذلك لان العزل مظنة تطرق الكلام فى العزل وكونه لمصلحة قد يخفى على الناس وقد عزل عمر رضى الله عنه شرحه بن حسنة فقال له يا أمير المؤمنين اعن سخط عزلتنى فقال لا ولكنى وجدت من هو مثلك فى الصلاح وأقوى على عملى فلم أر من يجدي الا ذلك فقال يا أمير المؤمنين ان عزلك عيب فأخبر الناس به ذرى ففعل عمر وأما ان عزله لسخط فانه يظهر عيبه للناس لثلاثون عليهم بعد قوله وليبرأ أى وجوبا ذهوا حق للعزل وقوله عن غير سخط متعلق بقدر أى ويبرئ ان عزله عن غير سخط (ص) وخفيف تعزير بمسجد لاجل (ش) يعنى انه يجوز للقاضى أن يجلس فى المسجد ويضربه كمسرة أسواط لان ذلك مظنة السلامة مما يخشى على المسجد منه بخلاف تشديد التعزير فانه يخشى على المسجد منه كدم أو نحوه ولا يجوز للقاضى أن يقيم الحد على أحد فى المسجد كما امر (ص) وجلس به بغير عيب ودق دق حاج وخروجه ومطر ونحوه (ش) يعنى ان القاضى يجوز له أن يجلس فى المسجد للقضاء قال مالك فى المدونة القضاء فى المسجد من الحق والامر القديم واستحب مالك الجلوس للقضاء فى رحاب المسجد يصل اليه المسلم والمسلمة والفقير والحائض والضعيف ولقوله عليه السلام جنبوا مساجدكم رفع أصواتكم وخصوماتكم ابن شعبان من العدل كون منزل القاضى فى وسط مصره ولا ينبغي أن يجلس القاضى أيام النحر ويوم الفطر ويوم سفر الحاج وقدومه وفى كثرة الوحل والمطر لانه مضرب بالناس وبعد الصبح وبين الظهر والعصر وبين العشاءين بقوله ومطر أى وكثرة مطر بقوله بغير عيد الخ متعلق بجلوس مع قطع النظر عن قيده وهو قوله به أى ان جلوسه فى العيد وما ذكره مكره وسواء كان بالمسجد أو بغيره وهذا فى غير الامصار وأما مصر ونحوها فينبغى الجلوس أيام خروج الحاج وقدومه

والسلام جنبوا الخ وان كان المتبادر منه الوجوب فان قلت كونه من الامر القديم يتضى بان مالك يخرج عن رأى من قبله من الصحب والتابعين وكيف يصح منه ذلك وهو أسرع الناس امتثالاً لجمع عليه من قبل وكيف يصح ان الصحب والتابعين يخالفون قبله عليه السلام قلت يمكن الجمع بانه فى سابق الزمان لم تحصل خصومات تخوج الى الخروج من المسجد الى الرحاب فلما جاء زمن مالك حصل فى الخصومات ما يوجب الخروج الى الخارج ومنه والجلوس فى الرحاب فاستحب الجلوس فى الرحاب ويكون قوله عليه الصلاة والسلام جنبوا انظاراً لانه مستعمل الزمان أقول وفى مثل هذه الازمنة الكثيرة لشرى الخروج من المسجد ثم بعد كتي هذا رأيت ان المسئلة ذات قولين فلما لك فى الواضحة من رواية مطرف وابن الماجشون المطلوب الجلوس فى الرحاب ومقابله وهو الجلوس فى المسجد قول المدونة والقضاء فى المسجد من الامر القديم واحتج له بقوله تعالى اذ نسور والحرب وبانه عليه الصلاة والسلام حكم فيه ولكنه المعول عليه الاول وهو الجلوس برحابه (قوله ولا ينبغي ان يجلس القاضى أيام النحر الخ) أى لا فى المسجد ولا فى غيره لان القصد عدم الجلوس فى هذه الايام مطلقاً

(قوله وبواب) يحتمل ان يكون نفسه ير اللعاجب ويحتمل انهما متغايران فالعجب الذي يقف خارج باب الدار فلا يدخل الامن له حاجة والحاجب هو الذي يقف على باب الموضع الذي أعده القاضي للجلوس فيه أى على تقدير ان يدخل واحد بعد الآخر البواب أو يكون باذنه لئلا يكون له حاجة ويكون الدخول في الموضع الذي القاضي فيه على التدرج بحيث ان أصحاب الدعاوى لا يدخلون دفعة بل شيئا بعد شيء وابن الحاجب المشهور ان اسمه عثمان وكان أبوه حاجب الامير بقوص (قوله ثقة عدلا) قال ابن عرفة ويكون الحاجب والبواب ثقة عدلا وينهى عن اتخاذهم من يحجب الناس وقت حاجتهم اليه (قوله في أول جلوسه) أى في أول ولايته (قوله الموثقين) أى الذين يكتبون الوثائق أو يضررون كتب الوثائق أى الشهود الملازمين للقاضي الذين يسمون الدعوى وتوضع شهادتهم في الوثائق (قوله وفي مال الاطفال) حاصله انه جل قوله ومال طفل على ما هو أهم من كون ذلك الطفل مهن مملأ أو ذا وصى أو ذام مقام وقوله الاخص مما قبله قال بعض الشيوخ انظر ما معنى هذا الكلام لكن أقول يمكن ان يكون معنى قوله ومال طفل اخص مما قبله ١٥٨ الذي هو قوله وصى أى وأخص مما بعده الذي هو قوله ومقام من حيث ان

قوله وصى ومقام صادق بالنظر لمال الطفل وحاله والقيام بشأنه وان كان فيه عموم من حيث شموله للهمم وغيره وقول الشارح وفي أمر المقام هذا حل أقول المصنف ومقام (قوله ينظر في اللقطة والضوال) أراد ان قول المصنف وضال قاصر اذ كما ينظر في الضوال ينظر في اللقطة ويمكن ان المصنف أراد بالضال ما يشمل اللقطة أى ان اللقطة والضوال الموضوع في حوز بيت المال ينظر في شأنها هل أتت لها طالب أو لا فيرتب على ذلك مقتضاها من ابقاء أو صرف فيما يصرف فيه بيت المال (قوله خلافاً للميرى) نليذ الناصر شارح خليل أى حيث جعله واجبا وهو الذي حل به شارحنا أولا (قوله ونادى) أى أمر ان ينادى الخ ورتبة المناداة في رتبة النظر في أمرهما فهى مؤخره عن النظر في المحبوسين كما تفيده التبصرة خلافاً لما يفهم من البساطى من تقديمها عليه والمناداة المذكورة مندوبة على ما يفهم من الشارح وتنت ولازمة على ما يفهم من التبصرة ثم ندأؤه بمنع معاملة السفينة المهملة بناء على القول بجواز أفعاله لا على ردها اذ لا فائدة للمناداة حينئذ قال فى ك وهذا يفيد انه لا ينادى بمنع معاملة اليتيم وهو خلاف كلام المؤلف (قوله ورفع الخ) معطوف على منع (قوله ثم في الخصوم) أى ان مرتبة ذلك متأخرة عما تقدم وظاهره ولو كان فيهم مسافرون وهو كذلك كما قاله الشيخ أحمد (قوله قال أصبغ) قال بعض الشراح يفهم من كلام أصبغ المذكور ان المناداة تنزل منزلة الخبر عليهم انتهى (قوله ولا وكيل) أراد به المقدم من قبل القاضي (قوله ورتب كاتبا) أى وجوبه على ما قاله الشارح وندب على ما في الخطاب (قوله شرطا) حال أى حال كون العدالة المفهومة من عدلا شرطا (قوله واختارهما) أى ينبغي له ان يتأمل بحيث يأخذ الخيار من الناس ويجهله كاتباً من كيا (قوله مرضيا) عنه الناس أى بان يكون حسن الخلق ذا سمع حسن هكذا كتبت ثم وجدت

المزكى

رتبة النظر في أمرهما فهى مؤخره عن النظر في المحبوسين كما تفيده التبصرة خلافاً لما يفهم من البساطى من تقديمها عليه والمناداة المذكورة مندوبة على ما يفهم من الشارح وتنت ولازمة على ما يفهم من التبصرة ثم ندأؤه بمنع معاملة السفينة المهملة بناء على القول بجواز أفعاله لا على ردها اذ لا فائدة للمناداة حينئذ قال فى ك وهذا يفيد انه لا ينادى بمنع معاملة اليتيم وهو خلاف كلام المؤلف (قوله ورفع الخ) معطوف على منع (قوله ثم في الخصوم) أى ان مرتبة ذلك متأخرة عما تقدم وظاهره ولو كان فيهم مسافرون وهو كذلك كما قاله الشيخ أحمد (قوله قال أصبغ) قال بعض الشراح يفهم من كلام أصبغ المذكور ان المناداة تنزل منزلة الخبر عليهم انتهى (قوله ولا وكيل) أراد به المقدم من قبل القاضي (قوله ورتب كاتبا) أى وجوبه على ما قاله الشارح وندب على ما في الخطاب (قوله شرطا) حال أى حال كون العدالة المفهومة من عدلا شرطا (قوله واختارهما) أى ينبغي له ان يتأمل بحيث يأخذ الخيار من الناس ويجهله كاتباً من كيا (قوله مرضيا) عنه الناس أى بان يكون حسن الخلق ذا سمع حسن هكذا كتبت ثم وجدت

في شرح شب ان المراد بكونه مرضيا ان يكون مبرزا في العدالة كما يشير اليه الشارح انتهى (قوله من أعدل الخ) لا يخفى انه على هذا يصح قول المصنف واختارهما فالمناسب ان يقول ويشترط في هذا الكتاب ان يكون من العدل وينبغي ان يكون من أعدل وهذا معنى قوله واختارهما وكذا يقال في قوله كترك (قوله يخبره عن الشهود في مسا كهم) أي الذين أعدهم للجلوس عنده يشهدون على اقرار الخصوم الذين يقرون بحضرة القاضي وما يأتي من ترك الشهود غير خاصين بل كل من يشهد عند القاضي وقوله وأما من كى البينة أي التي تشهد بالحقوق على المدعى عليهم (قوله فقدم) أي في قول المصنف واتخاذ من يخبره بما يقال في سيرته وحكمه وشهوده (قوله فسيأتي) أي وانه لا بد من تعدده (قوله فالجواب) أجاب بجوابين الاول جواب بالتسايم والثاني جواب بالمانع فالمركي هنا أراد به من كى السر والعلانية فتكون الأشخاص ثلاثة من كى السرفقة ومن كى العلانية فقط ومن كيهما معا (قوله من كى السر) أي الذي يزكي الشهود الملازمين له (قوله وكلام ابن غازي) يلزم عليه التكرار عبارة ابن غازي قوله كترك أي في كونه عدلا راضا فهو كقوله في الرسالة ولا يقبل في التزكية الا من يقول عدل راضا أي يجمع بين الاثنين وأشهد واذوى عدل منكم ممن ترضون من الشهداء وهو بذلك على ان شرط تصحيح مرضيا ١٥٩ (قوله مع انه لا يناسب كلام المؤلف)

لانه ليس كلام المؤلف فيما يقول المركي في شأن الشاهد من كونه يقول هو عدل راضا (قوله والمترجم مخبر) امام مبتدأ وخبر أو ان المترجم معطوف على الضمير في اختارهما وقوله مخبر خبر مبتدأ محذوف أي وهو مخبر (قوله مخبر) أي لا شاهد في كفى الواحد هذا ضعيف والمعتمد انه لا بد من تعدده (قوله أشهب وابن نافع) بدل من القرينان (قوله أو المسخوط) أراد به الفاسق وليس المراد من انتقلت صورته الى صورة أخرى بان مسخو الخاصل انه يشترط في كل من المترجم والمخلف ان يكون عدلا يؤتني به قد تبين ان

المركي والكتاب باعتبار كونهما من أعدل الموجودين والمراد بالمركي هنا هو ان يكون عينا للقاضي يخبره عن الشهود في مسا كهم وأما من كى البينة فسيأتي انه لا بد فيه من التعدد وبعبارة فان قلت ان أراد من كى السرفقة دمروا ان أراد من كى العلانية فسيأتي في الفائدة هذا فالجواب ان المراد به من كى السر وذكروه هنا لشي غير ما مر وهو اشتراط كونه عدلا ويقال ان المراد هنا اتخاذ شخص يخبره بأحوال من يشهد عنده من شهود وغيرهم بخلاف السابق فانه المتخذ يخبره بما يقال في شهوده فتلك خاصة وهذه عامة وكلام ابن غازي يلزم عليه التكرار مع انه لا يناسب كلام المؤلف فانظره ان شئت والمترجم عنده من لا يعرف العربية وعند من لا يعرف العجمية مثله لا يخبر في كفى الواحد وكذلك المخلف للغير عن القاضي سمع القرينان أشهب وابن نافع ان احتكم للقاضي خصوم يتكاملون بغير العربية ولا يفقه كلامهم ينبغي ان يترجم عنهم رجل ثقة مأمون مسلم وأثنان أحب الي ويحزئ الواحد ولا تقبل ترجمة الكافر أو العبد أو المسخوط ولا بأس بترجمة المرأة ان كانت من أهل العفاف الخ (ص) وأحضر العلماء أو شاورهم وشهودا (ش) ابن الموزا لا يحب ان لا يقضى إلا بحضرة أهل العلم ومشاورتهم وهو قول أشهب ففعل عثمان رضي الله عنه لانه كان اذا جلس أحضر أربعة من الصحابة ثم استشارهم فآذروا أو أمارأه أمضاه ومنع من ذلك مطرف وابن الماجشون قالا ولا يمكن ان ارتفع عن مجلسه شاورهم كفعل عمر رضي الله عنه قال ابن الموزا ولا يجلس للقضاء إلا بحضرة شهود عدل يحفظون اقرار الخصم خوف رجوع بعضهم عما أقربه وظاهر كلام المؤلف ان احضار الشهود مستحب لعطفه على المستحب وهو العلماء من قوله أحضر العلماء

المخلف الذي يبعثه القاضي للمخلف يكفي فيه الواحد وانظر هل يكفي عند مرسله وغيره أو عند مرسله فقط والظاهر الاول قاله ع (قوله ابن الموزا الخ) هذا الكلام يفيد ان أوفى كلام المصنف لحكاية الخلاف وحاصله ان معنى قول المصنف واحضر العلماء أي وشاورهم ولا معنى للحضور الامشاورتهم وهذه الاشارة لقول أشهب وقوله أو شاورهم اشارة لحكاية قول مطرف وابن الماجشون وهذا على ما في بعض نسخ المصنف من التعبير باو وفي بعضها بالواو فتكون اشارة الى قول أشهب خاصة لما تقدم من ان من لازم الحضور المشاورة والا فلا فائدة في الاحضار وترك قول مطرف ثم ان الخلاف المذكور حيث كان فكره في حضورهم وعدمه سواء كان فكره في حضورهم لا غير واجب حضورهم وان كان فكره في عدمه منع ثم ان مثل الاول لم توجد فيه صفة القضاء فلا يتصور وجود قاض شرعاً بهذه الصفة (قوله لعطفه على المستحب) المناسب ان يقول لعطفه على العلماء من قوله واحضر العلماء وأراد بالعلماء من المجتهدين ان كان مجتهد الاحتمال ان يظهر لهم غير ما ظهر له ليظهر له بعد اجتهاده مثل ما ظهر لهم لا تقليد لهم اذ المجتهد لا يقلد مثله ومن مقلدى مذهبه ان كان مقلدا الا ان الزقاني ذكر انه لا ينبغي أن لا يكون مطلوباً بذلك الا اذا لم يحضره في الواقعة شيء أقول والظاهر احضارهما مطلقا كما هو ظاهر النقل ويحتمل ان لا تكون أو لحكاية الخلاف

بل للتخيير (قوله بل احضار الشهود واجب) فيه نظر بل المعتمد ان احضار الشهود مستحب (قوله وهذا مبني على ان احضار العلماء مستحب) وهذا قول الاكثر كما في نت ومما تقدم من موضع الخلاف يعلم ارجحيته على مقابله (قوله خشية توهم الخ) هذا رعاي فيه انه يمنع عطف النكرة على المعرفة وائس كذلك فالاولى ان يقال انما جرده لاجل ان لا يتوهم من التعريف خصوص الشهود المعينين بل المطلوب حضور أي شهود ويمكن الجواب بان الاصل تناسب المتعاطفين أي فلما جرد علم انه غير معطوف على الضمير في شاورهم وفيه ان العلماء معرفة فلا فرق بين عطفه على الضمير وعلى العلماء والجواب ان المدول يعلم منه عدم العطف عليه وبعد ذلك لا يكون عطفه الاعلى العلماء (قوله ولم يفت في خصوصية) لا يعني ان القصد الاخبار بان الحكم كذلك وليس كذلك من غير قصد الى زمن معين فلا يرد ان يقال لم لنفي الماضي لانفي المستقبل فالمناسب لادون لم (قوله ولم يشتر) أي ولم يقع (قوله تحيل الى الوصول) أي اذا أتى على غرضه وقوله أو الى الانتقال عنه أي اذا المليات على غرضه (قوله وان لم يقع بالفعل) حاصل ما في المقام كما يؤخذ ١٦٠ من كلام بعضهم ان قول المصنف في خصوصية يحتمل ان يريد ما شأنه ان يخصم فيه

أي يقع فيه الخصومة وعليه فلا يفتي فيما يدخله الحكم ويحتمل ما يقع فيه الخصام بالفعل وشارحنا ذهب الى الاول لانه الموافق لما في النوادر وحينئذ فقله الا ان يكون السائل مستفهما معناه كما تفيد عبارة النوادر الا ان يكون السائل من المتعلمين الطالبين لمعرفة الحكم أو يكون السائل في مسائل الصلاة والحج مثلاً مما لا يقع القضاء فيه فيجوز للقاضي ان يفتيه في ذلك البساطي وانظر اذا كان يدرس وحضر الخصم والدرس يتعاق بطلب الخصومة وفي كلام بعضهم انه يستمر ولا يقيم الخصم من المجلس وعندى انه ان قدر ان يعنى الكلام بحيث لا يفهم

وليس كذلك بل احضار الشهود واجب وهذا مبني على ان احضار العلماء مستحب وأما على ان ذلك واجب كما هو ظاهر التوضيح فالعطف المذكور يفيد الوجوب من غير اشكال وانما جرد الشهود من أل خشية توهم عطفه على الضمير المنصوب في قوله أو شاورهم (ص) ولم يفت في خصوصية ولم يشتر بمجلس قضائه كسلف وقراض وابعاض وحضور وليمة الا النكاح (ش) يعني ان القاضي لا يفتي في الخصومات لان الخصم اذا عرف مذهب القاضي تحيل الى الوصول اليه أو الى الانتقال عنه الا ان يكون السائل مستفهما فليجبه ولهذا جاز للقاضي أن يحضر بمجلس العلم فيعلم ويتعلم والمراد بالخصومات ما شأنه ان يخصم فيها وان لم يقع بالفعل وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام ويفهم من التعليق المذكور ان النهي محله حيث لا يمكن الاطلاع على مذهبه الا من افتته وكذلك يكره للقاضي ان يشتري شيئاً في مجلس قضائه لانفسه أو بوكيله خوف المحاباة الا ان يكون شيئاً خفيفاً فانه يجوز له قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاء لهم مفسدة وللرعية مهلكة وأما شراءه وبيعه في غير مجلس قضائه فخار وذكرا بن شاس كراهته وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب لغيره ثم ان ما ذكره المؤلف وابن عرفة من التفرقة بين مجلس قضائه وغيره مبني على ان علة النهي شغل البال وحده أو هو مع المحاباة وأما ما ذكره ابن شاس فبني على ان العلة خشية المحاباة وكذلك ليس للقاضي ان يسلف ولا يتسلف ولا يدفع قراضاً لمن يعمل فيه ولا يبيع بضاعة مع غيره ليشترى له بها ساعة مثلاً خوفاً للمحاباة ولا يستمير لانه انتفاع بأموال الناس من غير عوض قال الاخوان مطرف وابن الماجشون ينبغي للقاضي ان يتورع عن طلب الحوائج ولعماري من الماعون والدواب لركوبها وما أشبه ذلك أو السلف أو ان يقارض أحداً أو يبيع مع أحد وكذلك لا يجوز له ان يحضر وليمة اذا دعى الا وليمة النكاح فانه يجب عليه كغيره بالشرط المذكور في باب الوليمة عند تول المؤلف تجب

اجابة

الخصم والا امره بالانصراف (قوله وعلى هذا فلا يفتي فيما يدخله الخصام) أي فيما يدخله الحكم (قوله ان النهي محله) أي نهى الكراهة لانهى الحرمة (قوله تجارة الولاء لهم مفسدة) أي لشغلهم بها عن اصلاح الرعية وقوله وللرعية مهلكة أي للتوصل الى أخذ أموالهم بسبب المحاباة وللضيق الذي يحصل لهم أي الرعية اقدرتهم لكونهم حكماً على منع غيرهم من تعاطي الامتعة التي يقع فيها التجارات لاجل ان يأخذوها فيستقلوا برحبها قال عمر بن عبد العزيز تجارة الولاء من اشراط الساعة (قوله وأنكر ابن عرفة وجوده في المذهب) غير مسلم بل موجود في المذهب والظاهر ما قاله ابن شاس (قوله ليس للقاضي ان يسلف) تتبع نت فانه قال في قول المصنف كسلف ظاهراً منه أوله ولكن قال ابن مرزوق الظاهر ان المراد سلفه من غيره لا عطاؤه السلف انتهى أقول وارضاء بعض الشيوخ لان سلفه للغير معروف فلا ينهى عنه (قوله وكذلك لا يجوز له ان يحضر وليمة) أي على طريق الكراهة (قوله فانه يجب عليه كغيره) لا يعني ان الذي عند ابن مرزوق انه يجوز له ان يحضر وليمة النكاح ولا يجب عليه بخلاف غيره لانه بطلب منه التزعم بابا يدي الناس لتعوى كلمته وهو اراج كما يفهم من عجم

(قوله من الولم) أى ان الوليمة مأخوذة من الولم وهو الاجتماع (قوله والمراد الطعام) أى والمراد بالوليمة الطعام والحاصل ان الوليمة بمعنى الطعام مأخوذة من الولم وهو الاجتماع والاخذ دائرته أعم من دائرة الاشتقاق (قوله وقبول هدية) ظاهر النقل الكراهة لا الحرمة فهو المعمول عليه خلافاً لقول الشارح لا يجوز الخ فإن ظاهره الحرمة (قوله ولأنها تطفئ الخ) أى لان الهدية التي لرجاء نفع ودفع ضرر تطفئ الخ أما الهدية لا لذلك فهي لا تطفئ وقد قبلها النبي صلى الله عليه وسلم وقد قال تهادوا وتحابوا (قوله من لا يرجو) وأما من يرجو منه الخ فهو حرام (قوله ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين) أى يحرم وقوله من الخصمين أى من أحد الخصمين هذا اذا كان للشهادة بالمأثبات وأما اذا كان للشهادة بالمحق فكذلك ان كانت متميزة والا فلا (قوله ظنة) أى تهمة (قوله وفي قبول هدية من اعتادها) بإضافة هدية لما بعده ولا يقرأ بالتثنية ١٦١ لصدقه بصورة غير مرادة وهي اذالم

اجابة من عين ان لم يحضر من يتأذى منه الخ ومراد المؤلف بالوليمة المأخوذة من الولم وهو الاجتماع والمراد الطعام الذي يجتمع له والا كان الاستثناء ضائعاً لان الوليمة لا تكون الا لتسكح (ص) وقبول هدية ولو كفاً عليها الا من قريب (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له قبول الهدية ولو كفاً عليها لكون النفس امانة له ولأنها تطفئ نور الحكمة ويجوز للفقيه والمفتي أخذ الهدية من لا يرجو منه عوناً ولا جاهاً ولا تقوية لجهة على خصمه ولا يجوز للشهود قبول الهدية من الخصمين مادام الخصام ويجوز للقاضى ان يقبل الهدية من قريبه كإبيه وخاتمه وبنت أخيه ومن لا يدخل عليه منهم ظنة لشدة المداخلة وبعبارة المراد بالقرب من لا يحكم له ويمكن رجوع قوله الا من قريب لقوله كساف وما بعده وهذا مستفاد من رجوعه لقوله وقبول هدية بطريق الاولى اذ قبول الهدية حرام وما قبله مكروه (ص) وفي هدية من اعتادها قبل الولاية وكراهة حكمه في مشيه أو متكئاً أو الزامه يهودى حكماً بسببه وتحديثه بجملة الضجر ودوام الرضا في التحكيم للحكم قولان (ش) يعنى هل يحرم على القاضى ان يقبل هدية من شخص كان يهودى اليه قبل ان يتولى وظيفة القضاء أم لا يحرم عليه ذلك بل هو مكروه في حقه قولان وهل يكره في حق القاضى ان يحكم في حال مشيه في الطريق أولاً يكره قولان والمراد بالمأثبات السبب كان ماشياً أو راكباً وهل يكره في حقه ان يحكم متكئاً لان فيه استحفاً فالباقي الحاضرين والعلم حرمة أولاً يكره فيه قولان وهل يكره في حقه ان يلزم اليهودى الحكم اذا كان في سببه أى احضاره للحكم أولاً يكره له ذلك فيه قولان وتخصيصه اليهودى بالذكر مخرج للنصارى فإنه لا يكره احضارهم والحكم عليهم في الاحد لانهم لا يعظمون الاحد كتعظيم اليهودى لاسبب وسوى بينهم البنات وهل للقاضى ان يحدث جالساً لاجل خبر نزل به يروح قلبه ويرجع اليه فهو أو يمنع كما قاله الشارح أو يكره كما قاله البساطى قولان وهل يشترط دوام الرضا للخصم في التحكيم الى ان يحكم الحكم أولاً يشترط وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع قبل الحكم قولان بخلاف القاضى فلا يشترط فيه دوام الرضا لان نزاع التحكيم دخلا عليه باختيارهما بخلاف الحكم فإنه الزام لان القضاء لا يخبر بالحكم الشرعى على وجه

بعدها المهدى فيقتضى ان فيها قواين وليس كذلك اذ المعنى حينئذ وفي قبول هدية اعتادها قبل الولاية اعتادها المهدى أم لا (قوله يعنى هل يحرم الخ) الذى في عجم ان القولين في الجواز وعدمه والعدم محتمل للضعف والكراهة وظاهر افظ مطرف وعبد الملك الكراهة وهو الصواب (قوله كان يهودى اليه) أى كانت معتادة الخ أى مساوية لها قدراً وصفة وجنساً لا زيد (قوله أى احضاره) تفسير لزام اليهودى للحكم فالعنى وهل يكره في حقه احضار اليهودى للحكم أولاً يكره ووجه القول الاول الوفاء لهم بما دخلوا عليه وأقر بناتهم عليه بحط الجزية لان علة ذلك تعظيم سببهم لان السبب لا تعظيم شرعى فيه (قوله وسوى بينهم ابن عات) في شرح عب وما كان من عنده أى من عند ابن

٢١ خرشى خامس عات لم يترج عند المصنف حتى يجعله من القولين انتهى وخلاصة ذلك ضعف ما قاله ابن عات (قوله أو يمنع كما قاله الشارح) أى لم ينفه من اذهاب المهابة (قوله أو يكره الخ) الاولى أن يحمل المنع في كلام الشارح على الكراهة فيتعق مع البساطى اذ لا وجه للحرمة (قوله وليس لاحدهما ولا لهما الرجوع) المناسب حذف لهما اذ لهما الرجوع والفرق بين هذا وبين قوله في تنازع الزوجين ولهما الاقلاع ما لم يستوعبا المكشوف ويعزما على الحكم ان القصد منهما الاصلاح (قوله لان التحكيم دخلا عليه باختيارهما) أى باختيار كل منهما فاساغ لاحدهما الرجوع على أحد القولين (قوله بخلاف الحكم) أى فلم يدخلا عليه باختيار كل منهما اذ من دعى اليه يجب على الآخر موافقته وقوله فإنه الزام لتعميل لذلك المحذوف أى لانه الزام يقطع مادة الخصام والشارع اداع الى ذلك ثم ان محل هذا كله بعد رجوع الدعوى وأما بعد الترافع وقبل وقوع الدعوى فقتضى كلام شارح الارشاد انه كذلك كما قال عجم قائلًا وظاهر كلام شيخنا انه ليس كذلك

(قوله والحقن) حصر الريح (قوله واللقس) بفتح اللام وفتح الفاف (قوله في الملا) مهموز مقصور الجماعة من الناس وان لم يكونوا اشرافا وقوله بئداء يعني عن قوله في الملا ثم لا يخفى هل الوجوب منه ب على مجموع ما ذكر من التعزير وكونه في الملا مع بئاء أو هو منصب على خصوص التعزير وكونه في الملا مع بئاء مندوب فقط (قوله ولا يحلق رأسه) أي حلقه يحصل به نكاحه أي بان يحلق رأسه على وجه يحصل به تمييزه وفهم بعض شيوخنا فقال أي كإس الودان وبعض العرب فانه عندهم شين أي بكرة فيما يظهر كافي عب أو يحرم كافي شب وهو أحسن وقوله ولا لحية أي يحرم وقوله ولا يسخمه أي يحرم (قوله يرفعه عند الثقات) أي بان يضعه في المحاكم ^{بإثباته} أول ظهور شهادة الزور بالعراق في خلافة الفير وان (قوله في حكاية طريقتين) في معنى من أي من طريقتين محكيتين (قوله وطريقة ١٦٢ ابن رشد) هي الطريقة الثانية فيكون ذلك من كلام ابن عبد السلام أي فيقال

ان كان ظاهر العدالة فقولان وغير ظاهرها لا يقبل اتفاقا قال ت وطريقة ابن عبد السلام أنسب بالفقه وطريقة ابن رشد أقرب لظاهر الروايات فان شهد قبل التوبة لم تقبل اتفاقا لانه فاسق وان شهد بعدها وقبل التعزير فقتضى العلة جرى التردد فيه وكذا هو ظاهر المواق وأما ذكر التردد فبين فسقه بالزور انه لو كان فسقه بغيره ثم شهد بعد ما تاب فانه يقبل (قوله وأما القاضي اذا عزل الخ) الفرق ان حكمه ما كان لا ينقض الا في مسائل معينة كخالف قاطع أو جلى قياس كما يأتي فشد عليه (قوله اذا عزل الخ) قال عجم ينبغي تقييد الخصة بان يكون جورا فقط ثم قال عجم بعد وظاهر ان فسقه بغير جور ليس له هذا الحكم (قوله بعد ان جاء تأثبا) أي قبل الظهور عليه كذا فرضوا المسئلة (قوله فانه

الالزام (ص) ولا يحكم مع ما يدهش عن الفكر ومضى (ش) يعني ان القاضي لا يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره أي بكرة له ذلك لاعن أصل الفكر والاحرم عليه الحكم وبعبارة أي بكرة للقاضي أن يحكم مع ما يدهش عن تمام فكره كالخزن والحقن والغضب واللقس وهو ضيق النفس واذا وقع وتزل مضى والمفتي مثله (ص) وعزير شاهد زور في الملا بئداء ولا يحلق رأسه ولا يحلق رأسه (ش) يعني انه يجب على القاضي ان يعزير شاهد الزور وهو ان يشهد بما لم يعلم عدا وان طابق الواقع لاجل شهادته الزور وبأمر بالبئداء عليه بذلك في الملا بين الناس ايرتدع غيره ولا يحلق رأسه ولا لحية ولا يسخمه وجهه بالسواد قال ابن عبد الحكم أرى ان يطاف به ويشهر في المسجد في الحلق وحيث ما يعرف به جماعة الناس وبضر به ضربا موجعا ولا يحلق رأسه ولا لحية ويكتب بشأنه وما ثبت عنده كتابا وينسخه نسخا يرفعه عند الثقات والبئاء في بئداء يعني مع (ص) ثم في قبوله تردد وان أدب التأيب فأهل (ش) يعني ان شاهد الزور اذا عزره القاضي كما مر ثم تاب وحسنت توبته فهل تقبل شهادته بعد ذلك أو لا تقبل فيه تردد في حكاية طريقتين ذكرهما ابن عبد السلام فقال الاولى ان كان ظاهر العدالة حيث شهد بالزور لم تقبل اتفاقا وان كان غير ظاهرها فقولان الخ وطريقة ابن رشد بكس ذلك وأما القاضي اذا عزل الخصة لا تجوز توليته بعد ذلك ولو صار عدل أهل زمانه ثم ان الامام اذا عزير شاهد الزور بعد ان جاء تأثبا فانه يوجب على ذلك وهو أهل لذلك وقد وضع الشيء في محله فقوله فأهل خبرا بئداء محذوف لان جواب الشرط لا يكون الاجلة (ص) ومن أساء على خصمه أو مفت أو شاهد (ش) يعني ان القاضي يجب عليه ان يؤدب من أساء على من ذكر ثم ان وقعت الاساءة بين يديه من أحد الخصمين على الاخر كما ظالم بافاجرا وعلى المفتي أو الشهود كتفترون على وتشهدون على لا أدري أكلم من فانه يعزره لان وظيفة القاضي انه مرصده لخلاص الاعراض كانه مرصده لخلاص الاموال ولا يحتاج فيما ذكر لمينة بل يستند الى علمه لتوقيع مجلس الشرع والحق حينئذ لا يحل للقاضي تركه (ص) لا يشهد بباطل كخصمه كذبت (ش) يعني ان من قال للشاهد شهدت على بباطل فانه لا يعزره القاضي على ذلك كما اذا قال للخصم عند دعواه عليه بشئ بين يدي القاضي كذبت فيما ادعيت به على بخلاف لو قال للشاهد شهدت

شهدت

يوجب على ذلك) ظاهره انه راجح العمل وفي عب وشب انه مرجوح وترك أدبه أولى ثم رأيت تت

ذكر عن ابن القاسم انه قال لو أدب لكان لذلك أهلا وعن سحنون لا أدب عليه انتهى فيكون كلام شارحنا مشيئا على كلام ابن القاسم فتأمل (قوله ومن أساء على خصمه الخ) وكذا على القاضي بمحاسن حكمه والحكم بعلمه في مجلسه في هذه المسائل يستثنى من قولهم لا يحكم بعلمه الا في التعديل والتجريح بخلاف الامام فيحكم بعلمه قاله لبر (قوله مرصده) بفتح الميم أي موقع لخلاص الاعراض (قوله كذبت فيما ادعيت به على) بل لو قال كذبت فقط ويحمل على ان المراد فيما ادعيت به على وأما ان قال كذبت في شئ آخر غير ما ادعاه عليه فانه يؤدب لانه اذا دعي منه أي أو ظلمت أو ظلمتني أو ظلمتني وأما باظالم فيؤدب ولم يكن ما ذكر من انتهاك محاسن الشرع لان له تعلق بالخصومة بخلاف الاساءة (قوله بخلاف ما لو قال للشاهد الخ) قال ابن كنانة ان قال لخصمه شهدت على

يزور فان عني انه شهد عليه بباطل لم يعاقب وان قصد اذاه والشهرة به بكل بقدر حال الشاهد والمشهد عليه انتهى ويقبل قوله
 فيما ادعى انه اراده الاقرينة تكذيبه (قوله لانه لا يلزم من الباطل الخ) كمن يعلم ان لشخص عند آخر حقانم ان المدين وفاه بغير علم
 الشاهد فاذا شهد بذلك فهي في نفس الامر باطلة لانها ليست زور فاشاهد الزور هو ان يشهد بما لا يعلم عمدا وان طابقت الواقع
 وشاهد الباطل هو ان يشهد بما يعلم عمدا ولم يطابق الواقع (قوله وما يخشى فوته) أي ومدعى ما يخشى فواته في العبارة حذف لان
 التقديم بين المسافر وبين رب الطعام ككساح استحق فصحاقبل الدخول ويخاف ان آخر النظر فيه ان يدخل فيه أو طعام يسرع
 اليه التغير (قوله فانه يصار الى القرعة) أي اذا كان يحصل للمسافر الضرر واستويا والا فدم الاشد ضررا (قوله أو مرتبين) أي
 أوجا أم مرتبين معطوف على قوله استويا (قوله فينبغي تقديم السابق باحد الحقيين) ولومعه طول واعلم أن شارحنا فرض الحقيين
 في سابق الغير وأما المسافر فيقدم بحقيين ولو حصل طول في تنبيهه في تعبير ١٦٣ المصنف يقال نظرا لما ذكره المازري

مستفاد مما في النوار كذا ذكره
 ابن عرفة (قوله للنساء) أي اللاتي
 يخرجن لا الخدرات واللاتي
 يخشى من سماع كلامهن فيمكن
 أو يبعث لهن في منزلهن (قوله
 عطف على قوله وقدم السابق)
 فيه شيء لانه لا عطف فالاولى
 أن يقول تشبيهه بقوله ثم السابق
 (قوله يقدم الاول فالاول) أي
 في الاجابة (قوله وكذلك المدرس
 يقدم الاول فالاول) أي في
 القراءة (قوله والاقدم الا كد
 فالأ كد) أي كصاحب العيال
 فانه يقدم على غيره (قوله
 ويقدم في القراءة من فيه نافلة)
 أي فضيلة وهذا مستأنف
 ومثله المدرس على ما قاله بعض
 الشيوخ من ان الطالب الذي
 لا قابلية له ينبغي أن يقدم
 عليه غيره وعلى هذا فلا
 يلتفت لعرف ولا غيره لاني
 المقرئ ولا في المدرس هذا هو

شهدت زور فانه يعززه لانه لا يلزم من الباطل أن تكون الشهادة زورا لان الباطل بالنسبة
 للواقع لا بالنسبة لعملة فقد يشهد بشيء يعلمه كدين مثلا وهو في نفس الامر قضاء ولا مضرة في
 ذلك بخلاف الزور وهو أن يشهد بما لا يعلم عمدا (ص) وليس بين الخصمين وان مسلما وكافرا
 (ش) يعني ان القاضي يجب عليه أن يستوي بين الخصمين في الجلوس والقيام والكلال ورفع
 الصوت عليهم ما ولو كان أحدهما مسلما والآخر كافرا ويجعل نظره وفكره لهما على حد سواء
 (ص) وقدم المسافر وما يخشى فواته ثم السابق قال وان بحقين بلا طول ثم أقرع (ش) يعني أنه
 اذا ادعى عند القاضي المسافرون وغيرهم وتراجعوا على التقديم فان المسافر يقدم على غيره
 وجوبا يريد ولو كان غيره سابقا عليه ما لم يحصل للقيم ضرر بسبب تقديم المسافر عليه فان حصل
 الضرر فانه يصار الى القرعة وكذلك يقدم الذي يخشى فواته اذا قدم غيره عليه وبعبارة المسافر
 وما يخشى فواته مرتبة واحدة فيقدم ما هو أشد ضررا فان استويا أقرع ثم بعد تقديم المسافر
 على غيره يقدم السابق في الزمان على المتأخر عنه قال المازري من عند نفسه ولو كان بحقين
 اذا كان لا يطول فهم فان لم يعلم السابق منهما بل استويا في السبقية بان حضرا معا أو مرتبين
 الا أن الاول منهما لم يعلم فانه يصار الى القرعة وصفتها أن تكذب أو ما وهم في رفاع وتخلط فن
 خرج اسمه قدم على غيره ولا مفهوم لحقين بل المدار على عدم الطول فان حصل طول فينبغي
 تقديم السابق بأحد الحقين وتأخير حقه الآخر عما يليه كما أشار اليه بعض (ص) وينبغي أن
 يفرد وقتا أو يوما للنساء (ش) يعني أنه ينبغي للقاضي أن يفرد وقتا أو يوما للنساء كانت
 خصوصتهن فيما بينهن أو مع الرجال لانه أسهل لهن وقوله (كالمفتي والمدرس) عطف على قوله
 وقدم السابق يعني أن المفتي يقدم الاول فالاول وكذلك المدرس يقدم الاول فالاول وأما
 الطعان والقران والمقرئ وسائر الصنائع ان كان له معرف عمل عليه والاقدم الا كد
 فالأ كد ويقدم في القراءة من فيه نافلة على غيره لحصول كثرة المنافع على قلتها (ص) وأما
 مدع تجرد قوله عن مصدق بالكلال والاف الجالب والاف أقرع (ش) فقوله تجرد الخ صفة لمدع

الظاهر دون ما تقدم من ان المقرئ كالطعان يعمل بالعرف والا فلا كد فالاول حذف قوله والمقرئ (قوله لحصول كثرة المنافع)
 أي لترجيح كثرة المنافع على قلتها (قوله وأما مدع الخ) لم يعرف المصنف الدعوى وعرفها ابن عرفة بقوله قول هو بحيث لو سلم
 أوجب لقائله حقها ولو شرط ذكر المصنف بعضها وزاد غيره معتبرة متعلق بها غرض صحيح لم يكذبها لعمادة واحدة تزب بقوله
 معتبرة من نحو دعوى القمحة والشعيرة وبغرض صحيح من دعوى أجرة على محرم وبقوله لا يكذبها لعمادة من دعوى دار بيد
 حائر يتصرف فيها المدة الطويلة والمدعى حاضر ساكت فان قيل في هذا تقديم التصديق على التصوير اذ قوله بالكلال متعلق
 بأمر فالجواب لا ضرر في تقديم التصديق على التصوير اذ المقدم على التصديق التصوير الذي يكون لاجل الغير فان
 قيل كونه مدعيا متوقفا على كلامه وأمره بالكلام متوقف على كونه مدعيا فيلزم الدور فالجواب لا نسلم أن كونه مدعيا
 متوقف على كلامه لا مكان علمه بتصديق خصمه أنه المدعى أو بغير ذلك وقوله والاف الجالب أي وان لم يتبين المدعى من غيره

فالجالب وهو الطالب بنفسه أو برسوله أو خاتم أو ورقة أو غير ذلك مقدم لدلالة قرينة الحال على صدقه وقوله والآخر أي والا
 بأن ادعى كل أنه الجالب ولم يصطلح على تقديم أحدهما وبمباراة المدعى من يقول كان أولم يطالب أن سكنت والمدعى عليه بالعكس
 كما في شرح الرسالة من أن المدعى عليه هو من يقول لم يكن أو أن سكنت يطلب (قوله قيد مدخل الخ) ولا بد أن يراشئ آخر وهو
 تصديق المدعى عليه فصار المعنى من مجرد قوله عن مصدق أي غير بينة أو اعتراف المدعى عليه (قوله فيدعى بعلوم الخ) اعلم أن العلم
 يرجع إلى تصور المدعى عليه فلا بد أن يكون مما يفي ذهن المدعى والمدعى عليه وذهن القاضي والمحقق راجع لجزم المدعى بأنه مالك
 لما وقع منه النزاع فهو من نوع التصديق فلا يشترط العلم لا يسمع لي عليه شيء ولا يشترط التحقيق لا يسمع أشك أن لي عليه كذا وما
 أشبهها (قوله ولم يذ كر سببه) وأما لو ذكر ١٦٤ سببه فيجوز فيه ما جرى على كلام المازري من أن المدعى عليه إما أن يجب

بالإنكار أو بالتفصيل (قوله
 حيث لم تكن دعوى اتهام)
 فيه أن دعوى الاتهام ترجع
 للظن أو الشك فإنا نسب أن
 يقول مشي هناء على قول
 وهناك على قول (قوله ولكن
 جهلت قدره) وأما لو قال لي
 عنده شيء وامتنع من ذكر قدره
 فلا تسمع حتى عند المازري
 وبقيت مسألة ثالثة ليست
 محل خلاف كهذه وهي أن
 يدعى جهل المدعى به ويدل على
 ذلك قرينة كشهادة بينة بأن
 له حقاً لا يعلمون قدره وفي هذه
 تقبل دعواه اتفاقاً (قوله فإن لم
 تقبل فلا يلزم باقراره) أي
 والثاني باطل فعدم القبول
 باطل فالصواب القبول (قوله
 فهو الذي يقوله المازري)
 أي في القبول وقوله وإن كان
 احتج بحجة بل إن الواو للحال
 فيكون جازماً بأن احتج بدليل
 آخر غير ذلك ويحتمل أن تكون
 للبالغة بأن يكون الشارح

وقوله عن مصدق أي غير بينة أي ليس في قوله ما يصدق به إلا البينة وهو الذي لم يتسك بههود
 أو أصل أي غير بينة لأن البينة معهود وأصل لكن لا يشترط تجرد منها فغير بينة قيد مدخل
 يعني أن القاضي يأمر المدعى وهو الذي تجرد قوله عن بصدقه إلا أن بالكلام أي بالدعوى
 فقوله وأمر وجوباً أي يجب له ذلك فإن ادعى كل منه ما أنه المدعى ولم يذ كر أيهم ما فإن الجالب
 بنفسه أو برسول القاضي مثلاً بمجاس الشرع يقدّم على غيره فإن لم يعلم الجالب منه ما فإنه
 يصار إلى القرعة (ص) فيدعى بعلوم محقق (ش) يعني أن شرط الدعوى من المدعى المتوجهة
 على المدعى عليه أن تكون بشيء معلوم محقق كما إذا قال لي عليه مائة من ثمن مبيع مثلاً فاحترز
 بالعلوم مما لو ادعى عليه شيء مجهول كلى عليه شيء ولم يذ كر سببه فإن لا تسمع وبالمحقق مما
 لو ادعى عليه شيء مظنون أو مشكوك فيه فإن لا تسمع وقوله محقق أي حيث لم تكن دعوى
 اتهام فلا يخالف ما يأتي في باب الشهادات في قوله واستحق به يمين أن حقق (ص) قال وكذا
 شيء (ش) يعني أن المازري قال من عنده نفسه أنه إذا قال لي عليه شيء من بقية معاملة مثلاً
 وأنا أتحقق ذلك ولكن جهلت قدره فإنه يلزمه أن يجب عن ذلك إما بالتفصيل وإما بالإنكار
 جملة أن ذلك له ولعل قول المازري هذا هو المذهب فقد قال البساطي عندي أنه صواب وأنه
 يلزم المدعى عليه جوابه باقراره أو إنكاره قال ويमानه أنهم قالوا قبل الإقرار بشيء وحينئذ إما أن
 يقولوا تقبل الدعوى بشيء أم لا فإن لم تقبل فلا يلزم باقراره وإن قبلت فهو الذي يقوله المازري
 وإن كان احتج بغير ذلك فإن قلت إقراره بشيء يلزم تفسيره فيرجع للتفسير منه أو من غيره إذا
 نذر قائماً الزامه بالتفسير يرفع الزامه بالإقرار بشيء فإملاؤه (ص) والالم تسمع كأظن
 (ش) يعني أنه إذا المبدع المدعى بشيء معلوم محقق بل قال أظن أن لي عليه حقاً فإن هذه الدعوى
 لا تسمع مالم يقول الظن كما يأتي في قوله واعتمد البات على ظن قوي نكط أبيه (ص) وكفاه بعفت
 وتزوجت وحل على الصحيح والافليسأله الحساكم عن السبب (ش) تقدم أنه قال فيدعى بعلوم
 محقق وأشهر هذا إلى أنه لا بد في سماع الدعوى من تبين السبب وكفاه أن يقول لي عليه مائة
 من سلف أو من يبيع أو من نكاح وما أشبه ذلك ولا يلزمه أن يقول شراء صحبها أو نكاحاً صحبها
 بل هو محمول على الصحيح حتى تبين خلافه فإن لم يتنبه المدعى عليه لسؤال المدعى عن السبب

الذي متردد أهل احتج بذلك أم بغيره (قوله فإن قلت الخ) أي أنه في الإقرار يلزم بالتفسير بل في الغير بخلاف
 الدعوى فهي في حقه فلا يلزمه فهو قياس مع الفارق وحاصل الجواب أن الموجب للتفسير هو الإقرار اللازم والموجب للصحة
 الإقرار به هو النطق به فهو الأصل فصع قياس الدعوى على الإقرار وبعد فالقول عليه الأول فقول المصنف قال وكذا شيء مقابل
 لما تقدم من أنه لا بد أن يكون معلوماً (قوله بل قال أظن) وكذا أشك بطريق الأولى (قوله مالم يقول الظن) اعترضه بعض الشيوخ
 بأن ما يأتي جازم في اللفظ ومعمد على ما يحصل الظن نكط أبيه وما هنا فهو مصرح بالظن فلا تسمع دعواه ولو قوى بناء على أن
 دعوى الاتهام لا تقبل والمعمد قبولها (قوله بل هو محمول الخ) أي لأن الأصل في عقود المسلمين الصحة (قوله فإن لم يتنبه الخ) أي
 فلا مائة فافهم الموضوعين أو يقال أنه مشي على قولين فتبعض ما هنا المتيطي وفيما سيأتي أشهب (أقول) وكلام صاحب الامام يقدم

على غيره (قوله ومثل عثمانين) أى أتى بالمثال الثانى مع الاول (قوله ثم مدعى عليه) تقدم ان المدعى من مجرد قوله عن مصدق وان شئت قلت المدعى من ادعى خلاف الظاهر وأما المدعى عليه فهو من ادعى الظاهر (قوله بعهود شرعى) هذا خلاف ما قاله ابن فرحون فإنه قال المعهود الجارى بين الناس والاصل الحال المستصح (قوله ١٦٥) يعنى أن الشرع يقضى بتصديقه (أى

الذى ترتب الحق به فان الحاكم يقوم مقامه في ذلك وجوباً عليه ويسأل المدعى عن ذلك السبب اذ عمله في الاصل باطل لا يلزمه بسببه حق فان قال الطالب لأعلم السبب أولاً بينه لم يطلب المدعى عليه بالجواب فان قال نسبت السبب قبل منه كما يأتي ولا مفهوم للسبب بل يسأل عن الحلول والتأجيل والقبض وعدمه فاستغنى المؤلف عن أن يقول ولا بد من ذكر السبب لاسيما لزوم قوله وكفاه بعت الخ لانه اذا بيع والتزوج كل منهما سبب فقوله والاى فان لم يتنبه المدعى عليه لسؤال المدعى عن السبب فان الحاكم يسأله فان تنبه فهو الذى يسأل كما يأتي والمدعى عليه السؤال عن السبب ومثل عثمانين لمخالفة الشافعى في الثانى فلا بد عنه انه ان يقول عقده بمصدق وولى وشاهدين ولا يلزمه انتفاء الموانع (ص) ثم مدعى عليه ترجح قوله بعهود أو أصل بجوابه (ش) أى ثم بعد ان يفرغ المدعى من دعوته وما يطلب منه من تبين السبب وغيره يامر القاضى المدعى عليه بالجواب عن دعوى المدعى باقرار أو انكار ولا يتوقف على طلب المدعى لذلك بخلاف اليمين وعرف المؤلف المدعى عليه بأنه الذى ترجح قوله بعهود شرعى أو أصل ولهذا كان قول مدعى رد الوديعة مقبولاً لانه ترجح بعهود شرعى يعنى أن الشرع يقضى بتصديقه لانه أمين حيث أخذها بغير ائتمان وكذلك من ادعى الحرية القول قوله اذ الاصل في الناس الحرية وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي بشرط الكفر والاصل عدم السبي اللهم الا ان يثبت عليه الحوز فيستحب وكان مدعى عدم رد الوديعة وعدم الحرية غير مقبول لانه يريد النقل عن الاصل من غير دليل بصدقه فكان هو المدعى والاول هو المدعى عليه (ص) ان خالطه بدين أو تكرير بيع وان بشهادة امرأة لا بينة جرحت (ش) يعنى ان من ادعى على شخص فانكروا أراد المدعى تحليفه فلا يلزمه بين حتى يثبت المدعى أن هنالك خلطة بينه وبينه ولو بشهادة امرأة لان المقصود من الخلطة للطح وهو يثبت بشهادة الواحد ولو انشئ وهو المشهور وتكون الخلطة بدين ولو مرة واحدة من ساف أو غيره أو تكرير بيع بالقدرة ولا تثبت بشهادتين البينة التى جرحها المدعى عليه بعد اذ هو ونحوها التى تشهد للمدعى بالحق الذى ادعى به فليس للمدعى أن يكتب فيهما عن بينة الخلطة ولا تتزل تلك البينة المجرحة منزلة المرأة فتقوله ان خالطه الخ شرط فيما فهم من الكلام وهو انه اذا أمر بالجواب فان أجاب بالاقرار فواضح وان أجاب بالانكار فان أقام المدعى البينة أخذ حقه وان لم يقم البينة توجهت عليه اليمين بشرط اثبات الخلطة فهى شرط في توجه اليمين المفهوم من السبياق ضمناً فاندفع الاعتراض عليه بأنه ظاهر في أنها شرط في الجواب وما قاله أحد وكون الخلطة شرطاً في توجه اليمين هو المشهور وعليه مالا وعامة أصحابه وعليه مشى في الرسالة والذى لابن نافع أنها لا تشترط ونفاها في المبسوط وهو الذى عليه عمل القضاة بمصر ابن عرفة وعليه عمل انقضاء عندنا اه وهو الذى عليه عمل أهل الشام الى الآن ثم ان من حقه أن يؤخر قوله ان خالطه بدين عن قوله فان نفاها واستحلفه ليكون أظهر في المراد (ص) الا الصانع والمتهم والضيف

عهد في الشرع تصديق ذى لامة وعلى كلام شارحنا بصير قول المصنف أو أصل لا حاجة له باعتباره ما مثل به وذلك لانه عهد في الشرع ان الاصل في الناس الحرية لا ترى الى ما في شرح عب حيث قال لانه أى الحرية الاصل في الناس شرعاً وانما طرأ لهم الرق من جهة السبي (قوله الا أن يثبت عليه الحوز) أى حوز المالك هذا معناه قطعاً كما يفيد النقل وقوله فيستحب فيكون دعوى الحرية زائلة عن الاصل ولا تنفع الا بينة لكونه مدعياً فان قلت الاصل الملاءمة من دعى الفقر لاخذ الزكاة بمصدق الاربعة مع أنه مدعى خلاف الاصل ذلك الملاءمة هو الاصل وانما هو الغالب كما بين هنالك ولكن ذكر وان المدين اذا ادعى العسر أثبتته ببينة مع أنه متمسك بالاصل ويوجب بان الاصل ترك هنا وصار المنتظر اليه هو الغالب كذا في الشراح (قوله وهو المشهور) ومقابلته مالا بن المواز من ان الخلطة لا تثبت الا بشاهدتين (قوله وتكون الخلطة بدين) أى مترتب عن ثمن مبيع لاجل وصال أو قرض ولو مرة واحدة

أى تشهد ببينة أن بينه ما خلطه بكذا ولا يرفون بقاءه ولا قدره فلذا لم تكن الشهادة بالخلطة شهادة بأصل الحق (قوله أو تكرير بيع بالنقد) مراده بالنقد الحال وليس المراد المقبوض (قوله وهو الذى عليه عمل أهل الشام) لا يخفى أن هذا هو المعول عليه (قوله ليكون أظهر في المراد) أى لانه مترتب عليه أى لان المعنى فان نفي المدعى البينة وطلب من المدعى عليه اليمين فانها تتوجه عليه اليمين ان خالطه بدين

(قوله ولا يحتاج الى ائبات الخلطة) لانه لما نصب نفسه للصدقة كان ذلك في معنى الخلطة (قوله ثم المتهم في نفسه) أي اتهمه الناس بان يشيرون اليه بالعداء فاذا ادعى انسان بالسرقة عليه فانه يحلفه وأما لو ادعى عليه المدعي بالسرقة ولم يكن متهما عند الناس فانه لا تتوجه عليه اليمين وفي شرح شب مامعناه المراد بالمتهم من اتهمه المدعي وان لم يكن متهما عند الناس فتتوجه عليه اليمين والحاصل أن في المسئلة تقريرين قررهما اللقاني في عامين أي في عام قررهما في عام آخر قرر بالثاني والا قرب لطاهر النقل عن أصبغ ما حل به شب فهو الممول عليه (قوله أي الغريب ضاف) أي ضافك وأتى لتلك ثم ادعى أنه ضاع له شيء أو أنه لم يصفك أي لم يأت لتلك بان كنت معه في ١٦٦ المسجد فادعى عليك فتتوجه عليه اليمين (قوله يحتمل هو المدعي أو مدعي عليه) الموافق للنقل انه مدع أي ان الغريب

اذ انزل المدينة وادعى على رجل منها أنه استودعه مثلاً كما قاله ابن غازي تبعاً للمواق (قوله في شيء معين) أي ككتاب بيد انسان (قوله وان يكون الحال اقتضى الابداع) أي لا يكسفر أو مرض وان لم يكن مخوفاً (قوله ومنها دعوى المسافر) أي المريض خلافاً لما أطلقه ولا يشترط أن يكون مخوفاً بخلاف ما بعده فلا بد من تقييده بالخوف (قوله يدعى في مرض موته) ولا بد أن يكون مخوفاً كما قلنا ومثله ورثته (قوله ومنها رجل عرض سلعته في السوق) ظاهره أنه اذا كان في غير سوق لا يتحالفان ولا يلزم وهو خلاف ما مر عن الشامل من أن القول المنكره يمين في غير حاجة ليمين غيره وقد تقدم ذكره على وجه أنه الممول عليه غير أن عجم جعل ما هنا تقييداً لما في الشامل فليحذر (قوله أو ادعى الرجل على البائع) أي

وفي معين والوديعة على أهلها والمسافر على رفقة معه ودعوى مريض أو بائع على حاضر الزايدة (ش) هذه المسائل مستثناة من ثبوت الخلطة فتتوجه اليمين فيها من غير اثباتها منها الصانع اذا ادعى عليه شخص بشيء مما له فيه صدقة فان اليمين تتوجه ولا يحتاج الى ائبات خلطة بينه وبين من ادعى عليه لانه نصب نفسه ومنها المتهم في نفسه اذا ادعى عليه شخص بسرقة ونحوها فان اليمين تتوجه عليه ولا يحتاج الى ائبات خلطة ومنها الضيف أي الغريب ضاف أم لا يحتمل هو المدعي أو مدعي عليه فلا يحتاج الى ائبات خلطة بين المتداعيين ومنها الدعوى في شيء معين والمراد باليمين الذي لم تزل عينه لا الحاضر المشاهد ومنها دعوى الوديعة بشرط أن يكون المدعي مثله بملك تلك الوديعة وأن يكون المدعي عليه يودع عنده مثل تلك الوديعة وأن يكون الحال اقتضى الابداع فتتوجه اليمين على المدعي عليه من غير اثبات خلطة ومنها دعوى المسافر على بعض رفقة أنه أودعه مالا أو أنه أنفق منه مالا في حال سفره فان اليمين تتوجه ولا يحتاج فيها الى ائبات خلطة لانه قد يعرض له ما يوجب دفع ماله لبعض رفقة ومنها المريض يدعى في مرض موته على آخر يدين فان اليمين تتوجه على المدعي عليه ولا يحتاج الى ائبات خلطة ومثله ورثته ومنها رجل عرض سلعته في السوق للبيع فادعى البائع على رجل ممن حضر الزايدة أنه اشتراها بكذا أو أنكر الرجل الشراء أو ادعى الرجل على البائع أنه ابتاعها منه بكذا أو أنكر البائع البيع فتتوجه اليمين على المنكر منهما وان لم تثبت خلطة وصرح المؤلف بلفظة دعوى في قوله ودعوى مريض لئلا يتوهم عند حذنها أنه مدعي عليه (ص) فان أقره الشاهد عليه وللحاكم تنبيهه عليه (ش) أي فان أقر المدعي عليه بالحق فلامدعي الشاهد عليه بما أقر به خيفة أن ينكر أقراره فان لم ينتبه المدعي للشهادة على ذلك فان الحاكم ينبهه عليه لان التنبيه على ذلك من شأن الحاكم لما فيه من تقليل الخصام وقطع النزاع فالضمير في عليه عائد على الشاهد حيث غفل الشهود الحاضرون أبيضاعن الشهادة على الاقرار (ص) وان أنكر قال ألك بينة فان نقاها واستحلفه فلا بينة الا لعذر كسيان (ش) يعني ان المدعي عليه اذا أجاب بالانكار فان القاضي يقول للمدعي ألك بينة فان قال نعم فانه يأمره بالحضارها ويسمعها ويعذر للمدعي عليه فيها فان أقر بدافع فلا كلام وصارت كالعديم وان لم يأت بدافع حكم عليه وان نقاها وقال لا بينة لي وأسقط حقه من البينة وحلف خصمه فانه لا يقبل منه بعد ذلك بينة الا لعذر كسيانها حين حلف خصمه

ولا بد

فلا مذهب لقول المصنف أو بائع الخ والحاصل ان ظاهر المصنف أن البائع مدع وعليه

ابن غازي وفي المواق والشارح ان البائع مدعي عليه وذكرت الامرين وتبعه شارحنا وفي المتبلى غير هذا ونصه الرجل يحضر الزايدة فيقول البائع بعثتك بكذا ويقول المبتاع بل بكذا انتهى ولا يخفى أنه على كلامه راجع للاختلاف في قدر الثمن وقد تقدم في المصنف مطلقاً (قوله وللحاكم تنبيهه عليه) أي لما فيه من تقليل الخصام فليس من تلقين الخصم للعبه وظاهره أن الحاكم مخير في ذلك ومقتضى النواذر طلبه (أقول) وهو الذي يفيد التعليل المذكور وهل وجوباً أو نداءً وهو الظاهر (قوله فلا بينة الخ) أي وأما بينة المدعي عليه فانه ناقيل وله القيام بها كما اذا ارد المدعي عليه اليمين على المدعي فخاف وأخذ الحق فان للمدعي عليه أن يقوم بعد ذلك بينة تشهد له بالقضاء والفرق بينهما أن المدعي عليه لا نفي معه ولا استحلاف كما ذكره الفقيه

(قوله ولا بد من بينة) أي ما لم يشترط عدم اليقين في هذه والتي بعدها (قوله ومثل النسيان عدم تقدم العلم الخ) وكذا إذا ظن أنها لا تشهد له أو أنها ماتت (قوله وللقاضى أن يسمع البينة) أي ولا يحكم على الخصم إلا بعد حضوره هذا في الحاضر والعاب غيبة قريبة كالأيوم والأيومين وأما لو كان غائبا غيبة متوسطة أو بعيدة فإنه يحكم عليه وهو غائب فإذا قدم فهو على حجة (قوله وانسابهم ومساكنهم) أي التي يتميزون بها (فروع) لأول فلو قال بينتي غائبة فأخلف لي فإذا قدمت أقوم بها كان له تحليله ويقوم بها بعد ذلك فلو علم ببعدها وسكت وخلفه كان له القيام بها أيضا قاله البدر عن ابن يونس قال وظاهره بالاختلاف الذي لا يلزم من أقام بينة أن يحلف على صحتها الثابت لا يلزم المدعى أن يذكري جميع الدعاوى على شخص بل له أن يقتصر على بعضها ويترك بعضها الوقت آخر الرابع لو تعددت الدعاوى كفيها يمين واحدة ناصر وظاهره ولو تعدد المدعون وانظر النقل الصريح في ذلك (قوله لزمه القضاء) أي لزم القاضى أن يحكم بالشهادة الحاكم انما يكون بعد حضور الخصم لافي غيبته (قوله أو وجد ثانيا) قال في ك ثم في كلام المؤلف عطف الفعل الماضي على المصدر وهو ليس بقويم ١٦٧ وما يقال من أنه معطوف عليه بحسب

المعنى أي كنسيان عدم تقدم العلم أو الظن بالبينة أي ثان قد بحث فيه بأنه لو كان كذلك لصح عطف الفعل الماضي على المصدر حيث روى المعنى دائما انتهى (قوله في حيز الخ) أي فلا بينة إلا لعذر والوجود ثان ومن المعلوم أنه في مسألة وجود الثاني لم تنتف بينته بل بقي شاهدا واحدا (قوله عدم من لا يرى الشاهد واليمين مطاوعا) أي في الأموال وغيرها وهو مذهب أبي حنيفة وقوله أو في دعوى أي عند مالك (قوله ثم وجد شاهدا) أي كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد الغيبة وكلامه هنا غير قوله ألا ترى أن حلف المطالب ثم أتى بأخر فلا ضم

ولا بد من بينة على دعوى النسيان ومثل النسيان عدم تقدم العلم أو الظن بالبينة أي ثم تذكرها أو اعلم بها فله القيام بها حينئذ بعد بينة كما مر في النسيان فلو حلف القاضى من توجهت عليه اليمين بغير إذن خصمه فإن هذه اليمين لا فائدة فيها وللخصم أن يعيدها ثانية كما يفيد الاتيان بالسبين الدالة على الطلب فقوله واستخلفه أي وحلف ولو شرط المدعى عليه على المدعى عدم قيامه بالبينة التي نسيها أو ما أشبهها فإنه يعمل بالشرط كما في الخطاب بخلافه وللقاضى أن يسمع البينة قبل الخصومة على مذهب ابن القاسم خلافا لعبد الملك فإذا حضر الخصم قرأ عليه الشهادة وفيها أسماء الشهود وانسابهم ومساكنهم فإن كان عنده في شهادتهم مدفع أو في عدالتهم مخرج كلفه اثباته والالزمة القضاء وإن سأله أن يعيده عليه البينة حتى يشهدوا معضره فليس له ذلك (ص) أو وجد ثانيا (ش) هو في حيز الاستثناء فيفيد أن وجوده بعدما استخلفه وحلف ومن قوله وجد ثانيا يستفاد أن الحلف لدشهادة الأول وحينئذ فصوره المسئلة أنه أقام شاهدا عند من لا يرى الشاهد واليمين مطاوعا أو في دعوى لا تثبت إلا بعدلين وحلف المدعى عليه لدشهادة الشاهد ثم وجد شاهدا آخر فله أن يقيم ويضمه للأول ويعمل بشهادتهم وظاهره ولو حكم الحاكم برد شهادة الأول لانفراده وفي كلام تت نظر انظر وجهه في شرحنا الكبير (ص) أو مع يمين لم يره الأول (ش) المعطوف على نسيان محذوف مع حذف ثلاث مضافات بعده والتقدير أو عدم قبول شهادة شاهد مع يمين لم يره الأول وأشار به إلى عدم قبول الحاكم شهادة الشاهد لأن مذهبه ذلك لا يغير ذلك وصورة ذلك أن من أقام شاهدا فيما يقضى فيه بالشاهد واليمين عند من لا يرى ذلك أصلا فلم يقبله واستخلف المطالب أي طلب المقسم بينه وحلف ثم أراد أن يقيم ذلك الشاهد عند الحاكم الذي لم يقبله له حيث تغير اجتهاده

الخ لانه في دعوى تثبت بشاهد ويمين عند من يراها (قوله وظاهره ولو حكم الحاكم برد شهادة الأول لانفراده) أي لانه انما حكم له لانفراده حيث قد انفراد لوجود الثاني صح ذلك (قوله وفي كلام تت نظر) أي فتت جعل كلام المؤلفين ادعى عند من يرى الشاهد واليمين وأقام شاهدا ولم يحلف مع شاهده ولم يحلف المطالب أيضا لدشهادة الشاهد ثم وجد ثانيا فإنه يضمه للأول وانما كان فيه نظر لان فرض المسئلة أنه وجد الثاني بعد تحليف المطالب أيضا لدشهادة الأول كما هو ظاهر كلام المؤلف وأيضا فهو مكرر مع مفهوم ما يأتي في باب الشهادات من قوله وان حلف المطالب ثم أتى بأخر فلا ضم لان ما يأتي فيما إذا كانت الدعوى تثبت بالشاهد واليمين عند من يراها وما هنا فيما لا تثبت به - الكون الحاكم لا يرى الحكم بالشاهد واليمين أو كانت الدعوى لا تثبت إلا بعدلين فلا ضم (قوله مع حذف ثلاث مضافات) فيه تسامح لان الثابت انما هو مضافان لا ثلاث (قوله لا يغير ذلك) أي من الأمور التي توجب بطلان شهادة الشاهد (قوله حيث تغير اجتهاده) أي ان الحاكم كان مجتهدا لا يرى الشاهد واليمين ثم تغير اجتهاده وصار يرى الشاهد واليمين فيرفع له وظاهره ولو حكم أولا بالرد وظاهره وقوله أو عند غيره من يرى الشاهد واليمين أي أنه ان رفع الشاهد ويحلف معه عند الحاكم لم يجرى يرى ذلك اذ لم يحكم الحاكم الأول برد شهادة الشاهد بل اعرض لان

اعراض الحاكم لم يلبس حكاوان كان ظاهر عبارة الشارح حيث قال فلم يقبله خلافاً لانها تصدق ولو حكم الحاكم الاول بالدفع فان حكم بالرد فليس الخصم أن يرفع الحاكم مالكي لان حكم الحاكم يرفع الخلاف كذا أفاده اللقاني لا يخفى أن تقرير قول المصنف أو مع عين لم يره الاول بما اذا تغير اجتهاد القاضي بالشاهد واليمين فله الحكم بدونه كلام المؤلف اذ لو أراد ذلك لقال أو مع عين لم يره أولاً الا أن يقال يقرأ الاول بالنصب أي لم يره الزمن الاول وفيه من التكاف ما لا يخفى فالمناسب للاقتضار على الصورة الثانية وهي ما اذا كان الاول لا يحكم بشاهد ويمين ثم ولي آخر ممن يرى الشاهد واليمين كان له ذلك وليس حكم الثاني فسخاً لحكم الاول يريد لان الاول من باب الترتيب كذا أفاده محشئ نت وتأمل في الكلام (قوله فانه انما يضمه للاول اذا كان الخ) وهذا هو المعنى الذي شرح به شارحنا قول المصنف أو وجد ثانياً كما أثبتنا اليه ولم يكنه كان قد أدخل بالقييد المتقدم وهو ما أشيرنا له بقوله أي كأن نسيه وحلف على ذلك أو كان بعيد الغيبة (قوله أولاً) لو أسقط أولاً لكان أخصراً وانما وصفها بالاولية باعتبار طلبها منه ثانياً (قوله وكذا انه عالم) أي وكذا اذا ادعى أنه عالم (قوله فان حلف) أي فان نكل حلف المدعي عليه أنه قد حلفه وسقط الحق وان نكل لزمته اليمين المتوجهة أولاً وله ردها على المدعي ١٦٨ (قوله فان حلف الخ) فان أقام المتهود عليه على فسقهم شاهد فينبغي أن يحلف

معه وتبطل شهادتهم عليه ذكره الشيخ أحمد (قوله كما اختاره المازري) أو رده عليه بان المازري ليس له اختيار في هذه وانما له اختيار في الاولى وهي قوله وله عينه انه لم يحلفه أولاً وكان اللائق ان يأتي به بصيغة الاسم لانه اختاره من الخلاف لا من عند نفسه (قوله واعذر اليه) والاعذار سؤال الحاكم من توجه عليه الحكم ببينة هل عنده ما يبرح هذه البينة أم لا والمهمزة في اعذار للسبب مثل شكركم الى زيد فاشكيتكم أي أزلت شكايته وأعجمت الكتاب أي أزلت عجمته أي قطع عذره أي لم يبق له عذراً أي قطع حجة

أو عند غيره ممن يرى الشاهد واليمين ويحلف معه فان له ذلك وأما ان كان مذهبه يرى الشاهد واليمين تارة ولا يراه أخرى كما مالكي وكانت الدعوى فيما لا يراه فيه فانه انما يضمه للاول اذا كان حين تحليف المطلوب ناسية اليه أو كان بعيد الغيبة كما مر في البينة (ص) وله عينه أنه لم يحلفه أولاً قال وكذا أنه عالم بفسق شهوده (ش) يعني أنه اذا ادعى على شخص يحق قتال المدعي عليه للمدعي أنت حلفتني على ذلك قبل وكذبه المدعي في ذلك فالمدعي عليه تحليفه أنه ما حلفه قبل تاريخه فان حلف فله أن يحلف المدعي عليه وللمدعي أن يرد اليمين على المدعي عليه أنه قد استخلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف مرة أخرى وكذلك للمدعي عليه أن يحلف المدعي بعد اقامته البينة أنه ما يعلم بفسق شهوده كما اختاره المازري فان حلف بقي الامر بحاله وان نكل ردت اليمين على المدعي عليه فان حلف سقط الحق وكلام المؤلف في تصوير الدعوى لاني كيفية اليمين لان كيفية ان يحلف بالله الذي لا اله الا هو أنه لا يعلم بفسق شهوده والخمير في قوله وله عانده على المطلوب أي للمدعي عليه تحليف المدعي أنه لم يحلفه أولاً الخ (ص) واعذر اليه بأبقيت لك حجة ونذب توجيه متعدد فيه (ش) هذا ما عطف على مقدم قسم قوله فان نقاها أي ان قال نعم أمره باحضارها وسمعهوا وأعد بأبقيت لك حجة ويجوز أن يكون مستأنفاً أي واعذر ان أراد ان يوجه الحكم اليه من مدع أو مدعي عليه فان لم يأت بطعن في البينة نفذ ما شهدت والا نظره لاثبات ما يدعيه وعمل بمقتضاه كما يأتي والاعذار واجب فان حكم بغيره نقض الحكم قاله الجزيري في وثائقه وقال غيره مستأنف له الاعذار فان أبدى مطعناً نقض والا فلا ولو ادعى المحكوم عليه عدم الاعذار لم ينقض الحكم قاله الاخوان وقال غيرهما مستأنف الاعذار فان

أبدى

وليس المراد اثبت عذره (قوله بأبقيت لك حجة) الباء للتصوير

أي أو يقول له ألك مطعن أو مدفع أو مقال (قوله من مدع أو مدعي عليه) والاعذار للمدعي عليه في البينة الشاهدة عليه وللمدعي فمن يبرح بينته فيقول ألك حجة تطعن في المطعن أو بينة غير هذه (قوله نفذ ما شهدت به) المتبادر من الشارح نفذ من النفوذ (قوله نقض الحكم) قاله الجزيري في وثائقه وهذا القول هو الراجح والمأمول عليه والاعذار حق لله تعالى ثم ان الاعذار لغيرهم من كالفقراء والمساكين كما لو حبس عتقاً على الفقراء فادعى شخص من ورثة الواقف تولي عليه انه لم يجزعه الى ان مات أو انه شرط النظر لنفسه مثلاً وأقام بينه بذلك فهل يعذر للفقراء في هؤلاء الشهود أولاً وهو الطاهر بل عن مختصر المتطلي أنه لا بد من ذرأهم ولكن لا بد من عين المدعي مع بينته واذا شهد الجمع الكثير هل حكمهم حكم الشهود فية تقر الى الاعذار أو يجري مجرى التواتر المحصل للعلم فلا عذار والى هذا ما مل جاعة من القرويين والاندلسيين كابن رشد وابن عات (قوله لم ينقض الحكم) ولا عبرة بدعواه عدم الاعذار أي لان الاصل الصحة وقوله قاله الاخوان أي مطرف وابن الماجشون وهذا القول أظهر القولين لما قدمنا وقد يشعر به تقديمه

(قوله توجيه متعدد في الاذعان) اثنين فكثر (قوله ان كان المحكوم عليه غائبا) ويقولان له قد سمع القاضي شهادة فلان وفلان عليك وهل عندك من يجرهما أم لا ومراعاة غائباً بغيره قرية وأما المتوسطة أو البعيدة فلا اذعان بل هو على حجة اذ اقدم (قوله الا الشاهد بما في المجلس) ابن مرزوق وصواب العبارة بما في علمه ولو لم يكن في المجلس (قوله لحضور المين) أي مثلاً أي أو لحيازة لانه لا يوجه الامن بعلم عدالتهم بخلاف الشهود الذين يحضرهم المدعي غير الملائمين فلا بد من الاذعان فيهم (قوله لا يحتاج الى تسميتهما) أي للمدعي (قوله بحال الشهود) أي الملائمين له على ما تقدم (قوله لا يعذر فيه) أي وهو المراد بالمركي بفتح الكاف (قوله لانه لا يقيم لذلك) أي للتركية سر (قوله ولا يفيد ان من يزكي غيره) وهو ١٦٩

ان قراءة الفتح لا تفيد الا عدم الاذعان في المركي بالفتح فقط ولا يلزم عدم الاذعان في المركي بالكسر بخلاف قراءة الكسر فانها تفيد الامرين بطريق اللزوم وبعد هذا كله فاقول في كلامه نظربل يفيد لان عدالة من كي السر بالكسر ثابتة بعلم القاضي فهي قوية وعدالة المركي بالفتح ليست ثابتة بعلم القاضي بل بعلم من زكاه القاضي فهي ضعيفة فاذا كان لا يعذر اليه في الضعيف فاولى ان لا يعذر اليه في القوي (قوله اخراج اللفظ عن موضوعه) أي لان الموضوع في الترقية فكيف يشمل التبرجح فالاولى ان يقال انه بطريق القياس عليه لامن مدلول اللفظ (قوله ومثلها القرابة) والحاصل ان الاذعان بالعداوة والقرابة قاصر على مسألة المبرز وأما ما قبله فلا يعذر فيه لا بعداوة ولا بقرابة ولا بغيرها (قوله لا يعذر اليه

أبدى مطعنا نقض والا فلا ويندب توجيه متعدد في الاذعان ان كان المحكوم عليه غائبا وسمع القاضي البيينة في غيبته (ص) الا الشاهد بما في المجلس وموجهه ومن كي السر والمبرز بغير عداوة ومن يخشى منه (ش) هذه مسائل خمس مستثناة مما يجب فيه الاذعان منها اذا اقر الخصم في مجلس القاضي بحق لخصمه بحضرة الشهود فانه يرضى عليه باقراره ولا يعذر اليه في الشهود الذين سمعوا اقراره في مجلس القاضي مشاركة القاضي للبيينة في العلم فلوا عذر في ذلك لكان اذعان في نفسه وهو لا يعذر في نفسه ويستفاد من كلام الخطاب ان من لا اذعان له فيه لا يلزم القاضى تسميته فانه قال مسألة وكذلك الشاهدان الموجهان لحضور المين لا يحتاج الى تسميتهما لانه لا اذعان فيهما على المشهور من القولين لان القاضي أقامهما مقام نفسه ومنها من كي السر وهو من يخبر القاضي في السر بحال الشهود من عدالة أو جرح لا يعذر فيه ولو سأل الطالب المقيم للبيينة عن جرحه لم يلتفت اليه وكذلك لو سأل المطلوب عن زكي بيينة الطالب فانه لا يلتفت اليه لانه لا يقيم لذلك الامن بثق به فهو قائم مقام القاضي فلا يعذر في نفسه فزكي بكسر الكاف ويحتمل أن يكون بفتح الكاف والمركي هو الشاهد واقصر البساطي على الاول وهو أولى لانه يفيد انه لا يعذر فيمن زكاه المركي المذكور أيضا وأما قرأته بالفتح فيفيد ان من زكاه من كي السر لا يعذر فيه ولا يفيد ان من يزكي غيره سر لا يعذر فيه وجعل الزرقاني المركي شاملا لمن يخبره بالجرح اخراج اللفظ عن موضوعه ومنها ان الشاهد المبرز في العدالة أي الفائق أقرانه فيها لا يعذر فيه بغير العداوة ويعذر فيه فيها ومثلها القرابة ومنها ان المحكوم عليه اذا كان يخشى منه على من شهد عليه فانه لا يعذر اليه فحين شهد عليه فقله ومن يخشى منه أي وشاهد من يخشى منه بعبارة أي والشاهد على من يخشى منه لا يسمى له (ص) وانظر لها باجتهاده ثم حكم كنفها (ش) يعني ان المحكوم عليه سواء كان مدعيا أو مدعى عليه اذا قال لي حجة فان القاضي بنظره لها أي لاجل الاتيان بها باجتهاده ثم يحكم عليه بعد ذلك كما اذا قال لا حجة لي ونفها فان القاضي يحكم عليه من غير مهلة فان قال لي بيينة بعيدة كالعراق فانه يحكم عليه ويكون باقيا على حجة اذ اقدمت بيئته وبقية عند هذا القاضي أو غيره فالضمير في لها للجهة المقدم ذكرها (ص) ويجب عن المخرج (ش) يعني ان المدعي اذا أقام بيينة شهدت له بحق على شخص فاقام المدعي عليه بيينة شهدت بتبرجح المدعي فاذا سأل المدعي عن جرح بيئته

٢٢ خرشي خامس فمن شهد عليه أي بحق وكذا بيينة شهدت بتبرجح بيينة شهدت له لا يعذر له فيها (قوله لا يسمى له) أي حيث لا يسمى له فلا ينبغي للقاضي أن يميل حقه في تفتيش حال الشهود بالكتابة بل يتزل منزلة الشهود عليه في السؤال لهم ولو قيل بتخليف المشهود له مع بيئته كما تقدم في الدعوى على صغير وغائب لكان حسنا (قوله وانظره الخ) لافرق بين العقار والحيوان وغيرهما وقوله باجتهاده أي من غير تحديد أي ان ذلك موكل لاجتهاد الحاكم وليس محدودا بمن معين ومحل الانظار ما لم يتبين لده فيحكم عليه من الآن (قوله سواء كان مدعيا) أي بأن أتى المدعي عليه بيينة تشهد بتبرجح بيينة المدعي فيقول المدعي ان لي حجة فانظروني وقوله أو مدعى عليه أي بان أراد التبرجح في بيينة المدعي (قوله فان القاضي يحكم عليه) أي بما قال خصمه تب (قوله فان قال لي بيينة بعيدة كالعراق) أي قال المدعي عليه لي بيينة بالعراق تشهد بتبرجح بيينة

المدعى (قوله فعلى الحاكم أن يخبره) أن لم يخش عليه منه كما مر ٣ (قوله أى عن المجرح) ظاهره ألا المجرح في السر فلا يجيب عنه (قوله ويجزئه) التجهيز هو الحكم بعدم قبول بينته بعدما هاله للجنة التي ادعاهها لا الحكم بعدم تبين اللد فانه لا يمنع من قبول بينته بعد ذلك قال محشى تن التجهيز هو الحكم على المجز فليس هو بشئ زائد على الحكم فلا يشترط التلفظ بالتجهيز وإنما يكتب التجهيز إن سأله تكميد الحكم لأن عدم سماع اللجنة يتوقف عليه وذكر النقل في ذلك ثم قال فقد ظهر لك أن مجرد الحكم هو التجهيز ثم قال إذا تم هذا فقول المصنف ألا في دم الخ لا يأتي على ما درج عليه من قوله إلا أنه ذكر كذا في الخ وقبول ما أتى به بعد التجهيز إن كان له وجه من نسيان وعدم علم وهو مذهب المدونة ولا فرق بين الطالب والمطلوب وأنه يقبل منه ما في كل شئ لا خصوصية لهذه المستنديات وإنما يأتي على قول ١٧٠ ابن القاسم لا يقبل منه ما أتى به بعد التجهيز وإن كان له وجه وذكر القول ثم قال

فقد ظهر لك من هذه الامعة وغيرهما قلناه ان التلفظ بالتجهيز غير مشروط وان مذهب المدونة القيام بعده للطالب والمطلوب ان كان له وجه وهو ما درج عليه في قوله لا لعذر في تنازع الزوجين من قوله وظاهرها القبول فلا وجه لاستثناء هذه الخمسة اذا القبول فيها وفي غيرها وانما يأتي على من قال لا يقبل فيه ما أتى به انتهى المراد منه (قوله ويكتب التجهيز في سجله) لا يخفى أن هذا هو المشار إليه بقول المصنف فيما يأتي وكتبه فالمناسب أن لا يذكره هنا (قوله خوفا) علة لقوله ويكتب التجهيز أى انما كان يكتب التجهيز خوفا من أن الخ وقوله وأنه باق معطوف على قوله عدم التجهيز وقوله وان كان الواو للحال أى والحال أنه لا يقبل منه أى كتبه خوفا من دعواه

فعلى الحاكم أن يخبره عن جرح بينته ويوجه له الاعتذار فيه لانه قد يكون بين المجرح والمدعى عداوة أو بينه وبين المشهود عليه قرابة وهذا اذا كان التجهيز بينة فان لم يكن بينة وانما القاضي علم من الشاهد شيئا بردها بانه فلا يلزم القاضي الجواب كما قاله ابن عبد السلام وفي كلام المؤلف حذف أى وليجب الحاكم المسائل عن تعيين المجرح (ص) ويجزئه (ش) الضمير راجع للمحكوم عليه كان مدعى أو مدعى عليه فاذا قال المحكوم عليه لي حجة وأتطره الحاكم لأجل الاتيان بها باجتهاده ولم يأت بحجته فان القاضي يجزئه ويكتب التجهيز في سجله بان يقول فلان ادعى ان له بينة ولم يأت بها وقد عجزت خوفا من ان يدعى بعد ذلك عدم التجهيز وأنه باق على حجته وان كان لا يقبل منه ذلك على المذهب رفع النزاع لان هناك من يقول بالقبول ثم استثنى المؤلف مسائل ليس للقاضي التجهيز فيها بقوله (ص) ألا في دم وحبس وعق ونسب وطلاق (ش) يعنى ان هذه المسائل لا يقطع فيها اللجنة وضابط ذلك ان كل حق ليس مدعىه اسقاطه بعد ثبوته فان الحكم بالتجهيز لا يقطع اللجنة فيه وبعبارة ليس للقاضي تجهيز الطالب وهو باق على حجته في هذه المسائل فله القيام بينته متى وجدها ويحكم الا بابطال الدم وبابطال الحبس وببقاء الرق وعدم النسب وببقاء الزوجة مثال الاول ان يدعى شخص على آخر أنه قتل وليه ويطلب بالبينه فيعجز عنها فلا يحكم القاضي بعدم سماع دعواه بعد ذلك ان وجد بينته وان منعه من القصاص الآن والثاني ان يدعى شخص ان شخصا حبس عليه دارا ويطلب منه البينة على دعواه فيعجز عنها فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته ان وجدها في المستقبل وان رفع يده الآن عنها الثالث ان يدعى ان سبيده أعتقه وعجز عن اقامة بينة بذلك فلا يحكم القاضي بعدم سماع بينته في المستقبل ان وجدها وان حكم ببقائه في الرق الآن الرابع ان ادعى أنه من ذرية فلان وعجز عن اقامة بينة تشهد له بذلك فلا يحكم عليه بعدم سماع بينته في المستقبل ان وجدها وان لم يثبت نسبه الا ان الخامسة امرأة ادعت ان زوجها طلقها وعجزت عن اقامة بينة على الطلاق فلا يحكم عليها بابطال دعواها بعد ذلك ان وجدها بينة وان حكم ببقائها في عصمة زوجها الا ان وجه هذا ان عدم التجهيز في جانب المدعى وأما المدعى عليه بانه قتل عمدا أو أنه طلق الخ ولم يأت بدفع بعد

استيفاء

كذا وان كان لا يقبل منه تلك الدعوى وقوله رفعها

للتنازع علة لا يكتب مع علة التي هي قوله خوفا وقوله لان هناك علة للعلل بالرفع مع علة أى الرفع (قوله وضابط الخ) اعترض بان هذا لا يظهر في الدم لان لوليه اسقاطه بعد ثبوته الا أن يحمل على قتل الغيلة فليس للولى اسقاطه بعد ثبوته لانه حق الله (قوله فان الحكم بالتجهيز) المناسب لقوله سابقا ليس للقاضي التجهيز أن يقول فان التجهيز الا أن تجعل الباء في قوله بالتجهيز للتصوير لا للتعدي وذلك لان التصحيح لان التجهيز صفة فلا يتعاقبها حكم (قوله لا يقطع) أى القاضي (قوله ان يدعى الخ) لا يخفى أن هذه دعوى اثبات وهي متفق عليها وسيأتى دعوى النفي في آخر العبارة وهي مختلف فيها (قوله وأما المدعى عليه الخ) فاذا أقيمت على القاتل أو على المطلق بينة ثم ان هذا القاتل المدعى عليه أو المطلق ادعى ان له بينة تجرح هذه البينة ثم انه عجز عن الاتيان بتلك

البينة المجرحة فحكم القاضي بتجهيز المدعى عليه وحكم بقتله ثم ان أولياءه أقامت بينة تجرح الشاهدة بالقتل فانها لا تقبل ومضى القتل فاذا علمت ذلك فقول الشارح فلا يقبل منه أى من وليه وقوله ولم يأت بدفع أى لم يأت بما يبطل بينة المدعى بالقتل أو الطلاق وقوله بعد استيفاء الحجج أى من الأعذار والتلوم وقوله فاذا عجزه الاوضح أن يقول فله تجهيزه فاذا عجزه الخ (قوله ونحوه) وهو لنسب وماعطف على الدم في قول المصنف الا في دم وحبس الخ وفي ذلك رد على عجم لان عجم يقول ليس له تجهيزه أصلاً أى في هذه المسائل والحاصل ان الذي يقوله عجم ان النفي كالاتبات في عدم التجهيز في هذه المسائل أى الدم وماعطف عليه وان الجزى يقول ليس النفي كالاتبات فله تجهيزه في هذه المسائل وكلام شارحنافى لك عن بعض الفقهاء بقوى كلام عجم (قوله) كما ارتضاه الجزى هو الشيخ زين الدين الجزى عصرى الشيخ عبد الرحمن الاجهورى ممن أخذ عن الشيخ ناصر الدين المغانى (قوله للتجهيز) أى المفهوم من قوله ويجهزه وهو أولى لقربه وقوله وأولته تلوم أى الذى هو عين الانظار المفاد من قوله وانظره وقوله وأولاد عذارى المفهوم من قوله واعذر اليه (قوله وهذا يفيد) أى كون الضمير عائداً على الانظار وهو الذى يفيد ما نقله الشارح (قوله لان الانظار الخ) روح العلة وقوله وهو مصدق فيه أى اذا ادعى المحكوم عليه ان القاضي لم ينظره وادعى القاضي انه أنظره فان القول قول القاضي أنه أنظره فلا فائدة في الالكذب ومفاده أن التنازع اذا حصل في التجهيز بان يقول القاضي أنا عجزتك فيقول المحكوم عليه أنت لم تعجزنى أن يكون القول قول المحكوم عليه لا قول ١٧١ القاضي فلذا كتب التجهيز وظاهر

ان الامر ليس كذلك وأنه لا فرق بينه وما والظاهر أن ثمة الكتب خوفاً من تطاول الزمن ونسيان ذلك أو عزل هذا القاضي وقيام غيره مقامه ويحصل التنازع عند قيام غيره فيرجع للكتابة المذكورة (قوله) لانه يلزم من كتب التجهيز كتب التلوم أى بحسب ما طلب في الشرع لا عقلاً وقوله لانه لا يكتب التجهيز الا ويكتب التلوم أى لان التجهيز شرعاً لا يكون الا بعد التلوم ففى كتب

استيفاء الحجج فاذا عجزه الحاكم فلا يقبل منه ما أتى به بعد ذلك في جميع المسائل حتى في الدم ونحوه كما ارتضاه الجزى والضمير في قوله (وكتبه) للتجهيز وأولاً تلوم وأولاً عذارى وأولاً انظار المتبادر من قوله وأنظره لما اجتهد به وهذا يفيد ما نقله الشارح عن ابن رشد وليس فيه كبير فائدة لان الانظار موكول الى اجتهاد القاضي وهو مصدق فيه ولكن رجوعه للتجهيز أولى لانه يلزم من كتبه كتب التلوم لانه لا يكتب التجهيز الا ويكتب التلوم أى وكتب كيفية التجهيز هل عجزه بعد ان ادعى حجة أو ابتداءه لا وكتب أنه عجز لان هذا لا يترتب عليه حكم وانما يترتب الحكم على كيفية التجهيز لان منه ما يعتبر ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة (ص) وان لم يجب حبس وأدب ثم حكم بالاعين (ش) يعنى وان لم يجب المدعى عليه عند القاضي لا باقرار ولا بانهكار بأن قال لا أخاصمه فان الحاكم يحبسسه ويؤدبه على عدم جوابه بالضرب بحسب اجتهاده حتى يقرأ وينكر ثم يحكم عليه بعد ذلك بالاعين من المدعى لان الاعين فرع الجواب وهذا لم يجب قال ابن المراز ويعد هذا اقراراً منه بالحق (ص) والمدعى عليه السؤال عن السبب (ش) يعنى أن المدعى اذا قال في دعواه لى على هذا مائة مثلاً فلا فائدة في المدعى عليه أن يقول له بين لى من أى وجه

المتأخر الذى هو التجهيز فلا يكون الا بعد كتب المتقدم وهو الانظار الذى هو التلوم أى ولا يلزم من كتب التلوم أى الذى هو المتقدم كتب المتأخر الذى هو التجهيز والحاصل ان كتب التجهيز مستلزم لكتب التلوم لانه يلزم من وجود السبب الذى التجهيز وجود السبب الذى هو التلوم دون العكس أى فلا يلزم من كتب التلوم كتب التجهيز لانه لا يلزم من وجود السبب وجود السبب بل واز أن يحصل الانظار ويمنع من التجهيز مانع وقوله أى وكتب كيفية التجهيز أى اللازم منه كتب التجهيز وقوله هل عجزه بيان للكيفية فكنايته أنه عجزه بعد ادعاء الحجة أو ابتداء كتابة كيفية التجهيز أى لصفه التجهيز ولا يخفى ما فى ذلك من التسامح وقوله لا وكتب أنه عجز أى فقط وقوله لان هذا لا يترتب عليه حكم أى فكنايته أنه عجز بدون أن يبين الكيفية المذكورة لا فائدة فيه نقول بل فيه فائدة لان الاصل الصحة وأنه ما كتب أنه عجز الا بعد كتابة ما سبقه في التلوم (قوله ومنه ما لا يعتبر كالمسائل المستثناة) معنى ذلك أى الا المسائل المستثناة فان المطلوب عدم التجهيز واذا وقع ونزل لا يعتبر والمسائل المستثناة هى ما تقدم في قوله الا فى دم الخ (قوله حبس وأدب) أى يحبس أولاً فان لم يجب بعد الحبس أدب وقوله ثم حكم أى ثم ان استمر بعد هذا على عدم الجواب حكم عليه (قوله ويعد هذا اقراراً) ومثل عدم جوابه في الحكم عليه بالاعين شكك في ان له عنده ما يدعيه كما اقتصر عليه في التوضيح وظاهره ولو طالب المدعى عليه عين المدعى وكذا في مسألة المصنف وأما لو أنكر المدعى عليه أن له عنده ما ادعى به وقال يحلف المدعى ويأخذ ما ادعى به فانه يجب لذلك فيما يظهر ويقع ذلك في محكم مصر (قوله ولمدعى عليه بالسؤال عن السبب) أى حيث غفل عنه الحاكم أو جهل أو تعمد عدم السؤال لان المطلوب بالسؤال عن السبب ابتداءً وانما هو الحاكم لا المدعى عليه اكن لو فرض

أنه سأل عن ذلك كفى (قوله من غير بين تلزمه على المشهور) مقابله ما قاله الباجي من أن القياس يبين واستظهره الاشياخ المتأخرون (أقول) فالأولى العمل به لقلة الصدق في الأعصار المتأخرة (قوله وان أنكر مطلوب المعاملة) أي الخاصة من بيع أو سلف مثلا كما اذا ادعى شخص على آخر بعشرة دراهم مثلاً من بيع فيمنع المدعى عليه بان يقول لم أشتري منك كما ذكره في الكبير لما تقدم أنه يدعى بعلوم محقق كافي عب (قوله على المشهور) ومقابله يقبل (قوله وفي كلام المؤلف أمور) من جملة الأمور أن محل التفرقة اذا كان القائل يفرق ١٧٢ بينهم ما من لا يفرق بين انكار أصل المعاملة وبين لاحولك على فتقبل بينته

في الوجهين ومن جملة الأمور أنه لا يكفي ما ذكره المؤلف في الجواب على قول ابن القاسم ولا بد أن يفي السبب ان عينه المدعى بان يقول ما اشتريته أو ما اقترضته أو ما تزوجت منك مثلاً وهو المناسب لقول المؤلف ولمدعى عليه السؤال وظاهر كلام المؤلف أنه يكفي في الجواب وهو قول ابن كنانة وابن الما جشون فيحمل كلام المؤلف على ما اذا لم يبين المدعى له السبب أو عينه له واكتفى بهذا وان المؤلف ما شئ على قول ابن كنانة ومن جملتها ما أشار له بقوله وقوله البينة ومثلها اقراره بما ادعى عليه بعد ان أنكره فلا يفيده بينته سواء أقرب بعد إقامة البينة أو قبلها كما هو ظاهر ما ذكره الشيخ عبد الرحمن ثم بعد أن علمت ما ذكرنا وعلمت اتفاقهم على أن من لا يفرق بينهم ما يقبل قوله في الوجهين أقول ان هذا مشكل لان التفرقة بينهم ما بدعية لا تخفى فاذن لا وجه لقولهم يقبل قوله في الوجهين

ترتب على هل من سلف أو بيع أو غير ذلك فان بين له السبب طاب من الخصم الجواب وان لم يبين له السبب لم يطالب منه الجواب لانه اذا بين المدعى السبب أمكن أن يكون قاسدا لا يترتب بسببه غرم أو غرم قليل ولو أن المدعى حين سئل عن السبب قال لا أدري أو قال نسيت فانه يقبل منه من غير بين تلزمه على المشهور واليه أشار بقوله (ص) وقبل نسيانه بلا عين وان أنكر مطلوب المعاملة فالبينة ثم لا تقبل بينته بالقضاء بخلاف لاحولك على (ش) يعني ان المدعى يحق على شخص من معاملة صدرت بينهم ما فقال له المدعى عليه لم يصدر بيني وبينك معاملة وأنكرها من أصلها فالبينة حيثما ثبتت ما ادعى على المدعى عليه لقوله عليه الصلاة والسلام البينة على المدعى واليمين على من أنكر فان أثبت المدعى ما ادعاه فلا تقبل بينة المدعى عليه بعد ذلك بأنه قضاء ذلك الحق على المشهور وبه العمل لان المدعى عليه أكذب بينته حين أنكر المعاملة لان قوله لم أعامله مستلزم لعدم الدين ولعدم القبض الذي شهدت به البينة بخلاف ما اذا قال المدعى عليه لاحولك يا مدعى على فأقام المدعى بينة تشهد له بالحق فأقام المدعى عليه بينة شهدت له بأنه قضاء ذلك الحق فانه يقبل ويعدم القرض الذي شهدت به لان قوله لم يكن فيه ما يكذب بينته ومثل لاحولك على ليس لك على حق أو قبل وفي كلام المؤلف أمور انظرها في الكبير (ص) وكل دعوى لا تثبت الا بعد اثنى عشر يومين فبغير دعوى (ش) يعني ان الدعوى التي لا تثبت الا بعد اثنى عشر يوما وكتابة وطلاق ونكاح لا يلزم المدعى عليه فيها اثنى عشر يوما فبغير دعوى المدعى فلا يلزم الزوج عين على عدم الطلاق اذا ادعت المرأة عليه ذلك ولا يلزم المجرى عين على عدم العقد على مجبرته اذا ادعى شخص عليه ذلك ونحو ذلك فان لم تجرد فهو ما أشار اليه بقوله (ولا ترد) فهو عطف على مقدر أي وان لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد ذلك في الطلاق والعنف والقذف لافي غير ذلك في مفهومه تفصيل وبعبارة معطوف على مفهوم قوله بغير دعوى فان لم تجرد توجهت اليمين ولا ترد بل اما حلف أو حيس فان طال دين وليس على اطلاقه بل في بعض المسائل الاتية في قوله وحلف بشاهد في طلاق وعنف لا نكاح فهو مفهوم قوله هذا بغير دعوى فان أقامت المرأة شاهداً أن زوجها طاقها وأنكر ذلك فيلزمه أن يحلف على نفي الطلاق لرد شهادة الشاهد فان نكل حيس وان طال دين وليس للزوج أن يرد اليمين على المرأة بخلاف ما اذا أقام شخص شاهداً يشهد له أن فلانا تزوج ابنته وأنكر الاب ذلك فلا يلزمه عين ولا يثبت النكاح بذلك فقوله هنا (كنكاح) مثال لما لا يثبت الا بعد اثنى عشر يوما وليس مثالا لما توجه فيه اليمين بالدعوى التي لم تجرد ولا ترد كما يفيد ما يأتي في قوله لا نكاح وبعبارة هو مثال للقاعدة وهو واضح بالنسبة

قندبر (قوله عطف على مقدر) هو في الحقيقة معطوف على توجهت (قوله)

الى معطوف على مفهوم) أي على جواب مفهوم (قوله بخلاف ما اذا أقام شخص شاهداً الخ) فرق بين الطلاق والعنف وبين النكاح بأن الغالب فيه الشهادة فتم اداة واحد فيه رتبة بخلافهما ومقتضى هذا الفرق ان سائر ما يثبت بشاهدين حكمه حكمهما في الحلف مع إقامة شاهدين لادعاءه لا حكم النكاح ثم انه يستثنى من قوله فلا يمين بغير دعوى ما أقوله وحلف الطالب ادا على عليه علم العدم وقوله وكذلك أنه ما لم يفسق شهوده وقوله وله عينه أنه لم يحلفه أو لا انظر الشراح (قوله ولا ترد) أي لا يرد هامن توجهت عليه كالزوج والسبيد والمدعى عليه بالقذف (قوله هو مثال للقاعدة) الحاصل أن القاعدة هي قوله وكل دعوى لا تثبت

الابعداين فلا يمين بمجردها وقوله وهو واضح أى كون قوله كذا كالحاشية للقاعدة أى بيان لفرد من أفراد موضوعها واضح بالنسبة الى منطق قوله بمجردها أى بالنظر لمنطوق قوله فلا يمين بمجردها وذلك لان دعوى النكاح اذا تجردت فلا يمين فيها قطعا وقوله ومشكل بالنظر الى مفهوم فلا يمين بمجردها لانه يفيد بحسب المفهوم انه اذا لم تجرد بان كان صاحب دعوى النكاح أقام شاهدا ان اليمين تتوجه مع أنها لا تتوجه (قوله لذكر كلامه في باب الشهادات برفع هذا الإيهام) أى برفع هذا الاقتضاء أى يدل على عدم العمل به لانه منطق يفيد على هذا المفهوم (قوله والرحم) الواو بمعنى أو ثم محل الصلح في هذه المسائل الثلاثة فيما يمكن فيه الصلح لا في طلاق ونحوه وقوله الى جمع الخواطر أى القلوب ففيه مجاز مرسل ١٧٣ من اطلاق الحال واردة المحل (قوله

فهذا يخص الخ) التخصيص صحيح وذلك لان قوله ولا يدعو الصلح نهى عام وقوله وأمر بالصلح أمر وهو خاص فالتنافي موجود الذى هو شرط التخصيص خلافا لما قاله عب (قوله ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار) مقابل المختار ما لا يصح من أنه يجوز اذا لم يكن من أهل التهمة وكذا لا يجوز له الحكم على من لا يشهد عليه فان حكم لمن لا يشهد له فهل حكمه فى النقض كحكمه على عدوه أولا فلا ينقض وهو ظاهر تبصرة ابن فرحون أو ينقضه هو لا غيره وهو ما فى النوادر (قوله وله الحكم على الاقرار) أى معتمدا على الاقرار (قوله ويعاقبه لقطع أبى بكر الاقطع الخ) هذا الاستدلال انما يتم اذا كان العدم كمالا لا بى بكر أو أن مالها كماله (قوله أى تطرح وتلقى) لا يخفى أن من كان بتلك الصفة لا يمكن أن يكون حكمه موافقا قطعاً وكلام ابن رشد لا يتبع

الى منطق قوله بمجردها ومشكل بالنسبة الى المفهوم لانه يقتضى أنه اذا كان هذا شاهد فى النكاح توجهت اليمين على المدعى عليه والحكم أنه لا تتوجه له كذا ممة فى باب الشهادات برفع هذا الإيهام (ص) وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كأن خشى تفاقم الامر (ش) يعنى أن القاضى اذا ترفع اليه اثنان من أهل العلم والفضل أو كان بينهما رحم فينبذ به أن يأمرهما بأن يصطلا الا ان الصلح أقرب الى جمع الخواطر والى تأليف النفوس ويذهب غل الصدور كما كان يفعله مصنون فقد ترفع اليه رجلان من أهل العلم فأبى أن يسمع منهما وقال لهما استرا على أنفسكما ولا تطلعا من أمركما على ما قد ستره الله عليكما وأما لو خشى القاضى بالحكم اتساع الامر والفتنة بين المحكوم له والمحكوم عليه فانه يجب عليه الامر بالصلح دفعا للفساد وظاهر قوله وأمر الخ ولو ظهر له وجه الحكم وهو كذلك فهذا يخص عموم قوله الآتى ولا يدعو لصلح ان ظهر وجهه ويقصره على ما عدم من ذكرهنا (ص) ولا يحكم لمن لا يشهد له على المختار (ش) يعنى ان القاضى لا يجوز له أن يحكم لمن لا يجوز له أن يشهد له كآبيه وولده وزوجته وبناته كما يأتى فى الشهادات عند قوله ولا متا كد القرب كآبوان علاوز وجههما وولدوان سفل ككبت وهذاعلى ما اختاره اللخمى وهو المشهور لان المظنة للحق فى ذلك ولا فرق بين الشهادة والحكم وهذا واضح اذا كان يحتاج لاقامة بينة لانه ربما يتساهل فى قبولها فيتهم على أنه يقبل شهادة من لم تصح شهادته أما اذا اعترف المدعى عليه بالحق فينبغى أن يجوز له أخذها مما نقله ابن رشد بالاول ونصه على نقل المواق وانظر هل يحكم لنفسه قال أشهب لا يقضى لنفسه ابن رشد وله الحكم على الاقرار على من استهلك ماله ويعاقبه لقطع أبى بكر الاقطع الذى سرق عقد زوجته أسماء لما اعترف بسرقة وانظر المفتى هل هو كذلك فيمتنع ان يقضى على من لا تجوز شهادته عليه وهل يجوز أن يقضى لمن لا تجوز شهادته له ثم رأيت فى البرزلى ما نصه المازرى عداوة المفتى كعداوة الشهود (ص) وينذركم جائرو جاهل لم يشاور ولا تعقب ومضى غير الجور ولا يتعقب حكم العدل العالم (ش) لما أخبر الرسول عليه السلام ان القضاة ثلاثة جائرو جاهل وعدل أفاد المؤلف أحكامها على هذا الترتيب والمعنى أن القاضى الخارج عن الحق متممدا تنبذ أحكامه أى تطرح وتلقى أى يطرحها ويلغىها القاضى الذى يتولى بعده ابن رشد القاضى الجائر ترد أحكامه دون تصفح وان كانت مستقيمة فى ظاهرها إلا أن تثبت صحة باطنها اه وكذلك تنبذ أحكام القاضى الجاهل الذى لم يشاور العلماء بل يحكم بين الناس

موضوع آخر هذا ذاهل قوله الخارج عن الحق على ظهره فان جعل على أن المراد أن شأنه ذلك فلا يكون مخالفه بل هو الموضوع ويعلم من ذلك أنه عالم لا جاهل (قوله وكذلك تنبذ أحكام القاضى الجاهل) ولو وافق الصواب كما عيب ورده محشى تمت بما حاصله أنه ان قامت البينة على صحة أحكام الجاهل ظاهرا وباطنا فلا تنقض وكذا الجائر ثم قال ولم أر من قال بالنقض فى الجاهل مطاقا وان كان صوابا باطنا وظاهرا لان الجاهل غير المشاور غاية أنهم الحقوه بالجائر والجائر لا ينقض من أحكامه ما علم صحة باطنه بالبينة العادلة وعبرة الشارح أى بهرام عن المازرى فى الجاهل تنقض وان كان ظاهرها صوابا وينبغى أن يلحق بذلك كما قالوا ماذا حكم حاكم فيمن طلق زوجته ثلاثا وعقد لها على آخر وحكم أن مجرد العقد كاف فى تحليلها لزوجها الاول

فان هذا القول قول سعيد وقد رجعت عنه فلا يجوز العمل به لانه خلاف الاجماع فهذا من المسائل المخالفة للاجماع (قوله والتخمين) عطف تفسير على الحدس (قوله ولا يعرف الطريق اليه) يعرف ذلك بالمراد في ذلك (قوله وكلام المؤلف) أي قوله وجاهل الخ وقوله والافتقار تقدم أن العلم واجب شرط حاصل ذلك أن العلم شرط صحة اذا وجد العالم وأما اذا لم يوجد فلا يكون العلم شرط صحة بل يولي الجاهل أي الذي له عقل وورع اعتماد على أنه يسأل العلماء الذين لم يستوفوا شروط القضاء كمرأة أو عبد فاذا حكم بدون مشورة نقض حكمه ١٧٤ مطلقا على ما قال الشارح وان شاور تعقب وقال في ك جوابا آخر وحاصله أنه

اذا ولي على جهل ابتداء حكمه باطل واذا لم يول على ذلك ابتداء بل انما اطلع عليه بعد ولم يعلم بجهله الا بعد فيجوز فيه تفصيل المصنف هنا (قوله أوجب لي قياس) أي أو خالف قاطعا من عمل أهل المدينة تكيار المجاس أو من القواعد كمسئلة السريعة لابن سريج من الشافعية هي أن رجلا قال ان وقع عليك طلاق فأنت طالق قبله ثلاثا ثم طلقها واحدة ومات فلا ارث لها منه لا اجتماع الشرط والمشرط وعدم اعتبار قوله قبله خلافا لحكم ابن سريج بعدم اجتماع الشرط مع المشرط فلا يلزم عنده ايقاع الثلاث فترث منه وقولنا عمل أهل المدينة زاد ابن عرفة كافي البرزلي ولكن هذا واضح بالنسبة للسالك لا لغيره فلا نقض برزلي كما قاله البدر (قوله أوجب لي قياس) من اضافة الصفة للموصوف وهو ما قطع فيه بنفي الفارق أو ضعفه مثال الاول قياس الامة على العبد في التقويم

بالحدس والتخمين فان كان يشاور أهل العلم فان أحكامه تتعقب فما كان منها صوابا فيبقى ولا ينفذ وما كان جورا فينبذ ولا يقال كيف تتعقب أحكامه مع المشاورة لانا نقول قد يعرف عين الحكم ولا يعرف الطريق الى ايقاعه اذا القضاء صناعة دقيقة لا يعرفها كل أحد بل ولا أجل العلماء وكلام المؤلف يعمل على ما اذا ولي الجاهل لعدم العالم والافتقار تقدم ان العلم واجب شرط وان عدمه يمنع انعقاد الولاية ونفوذ الحكم مع وجود العالم وأما العدل العالم اذا حكم في شيء ثم عزل وولي بعده غيره فانه لا تتعقب أحكامه لانها موافقة لما عليه الناس فتعقب ما يؤدي الى كثرة الشر والخصام فالمراد بعدم التعقب عدم التبع وليس المراد انا اذا رأينا حكما فاسدا لا ننقضه بل ننقضه قوله العدل أخرج الجائر وقوله العالم أخرج به الجاهل ولو قال المؤلف ومضى الصواب كان أحسن لان غير الجور قد يكون خطأ أو سهواً أو نسياناً مع أنه لا يمضي (ص) ونقض وبين السبب مطلقا ما خالف قاطعا أو جلي قياس (ش) تقدم ان العدل العام لا تتعقب أحكامه فاذا عزل أو مات وولي بعده غيره ورفع اليه شيء من أحكام العدل العالم أو رفع له هو شيء من أحكامه ونظر فيها فوجد فيها ما هو مخالف لقاطع من كتاب أو سنة أو قياس جلي أو اجماع فان للغير وله أن ينقضه وجوبا وبين السبب الذي نقض لاجله لثلاث سبب للجهل والهووى فمضى مطلقا سواء كان الحكم لغيره أو له كان في ولايته الاولى أو الثانية فقوله ما أي حكما مفعول نقض مثال مخالفة الاجماع كالحكم بان الميراث كله للأخ دون الجد لان الامة على قولين المال كله للجد أو يقاسم الأخ أما حرمان الجد فلم يقل به أحد ومثال مخالفة النص اذا حكم بشفعة الجار فان الحديث الصحيح وارد في اختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح ومثال مخالفة القياس شهادة الكافر لان الحكم بشهادة الفاسق لا تجوز قال كافر أشد فسوقا وأبعد عن المناصب الشرعية في مقتضى القياس (ص) كاستسعاء معتق وشفعة جار وحكم على عدوا بشهادة كافر أو ميراث ذوى رحم أو مولى أسفل أو بعلم سبق مجلسه أو جعل بنته واحدة أو أنه قصد كذا فاخطأ ببينة أو ظهر أنه قضى بعبدين أو كافرين أو صبيين أو فاسقين (ش) هذه أمثلة لما خالف قاطعا أو جلي قياس كما يأتي بيانه والمعنى أنه اذا كان عبدين رجلين مثلاً وأعتق أحدهما حصته وكان الذي أعتق حصته معسر بحيث لا يكمل عليه بعضه لعسره وأنى شريكه أن يكمل بعضه بالعتق فحكم القاضي بأن العبد يسمى وبأى الشريك الذي لم يعتق بقيمة نصيبه فهذا الحكم اذا وقع ممن لا يرى استسعاء العبد باطل فله ولغيره نقضه وأما ان وقع من حاكم براه كالحنفى فغيره نقضه وكذلك ما أتى من المسائل فان

قلت

على المومنين المعتق والثاني قياس العبياء على

العوراء في عدم اجزاء الضحية واحتمال أن العبياء يعتق بها في أخذها للمعري لكونها لا تبصر بخلاف العوراء ضعيف (قوله وله ان ينقضه وجوبا) فان قيل نقض أحكام العدل العالم هنا يناقض قول المصنف فيما تقدم ولا يتعقب حكم العدل العالم والجواب أن النقض هنا ليس مترتبا على تعقب أحكامه وانما عثر عليها هو أو غيره (قوله وأما ان وقع من حاكم براه كالحنفى الخ) هذا خلاف ما عليه الشيخ أحمد فقد ذكر عن بعض شيوخه في استسعاء المعتق أنه ينقض ولو وقع الحكم فيه ممن براه حقا وذكر الشيخ كريم الدين أن الحكم في هذه المسائل للسالكى نقضه ولو وقع فيها الحكم ممن براه لضعف المدرك فيه قلت وكلام الشيخ كرا

الدين أولى بالتابع لانه أدري بذلك الباب من غيره (قوله لضعف المدرك فيه) أي فالمراد بالقاطع ما قابل الضعيف ولا يخفى أنه يشمل الصحيح والحسن لان كلاً لا يتصف بالضعف الا أنك خبر بان مسئلة الاستسعاء مساوية لمسئلة شفعة الجار في الحكم فيفيد ضعف مدرك الاستسعاء مع أنه في مسلم وأجاب عجم بانه مثال لما خالف نص السنة الراجح على خلافه ولما رأى تمت عدم صحة التمثيل قال في كاستسعاء معتق أنه مشبه بما خالف قاطعاً لا مثاله لان حديثه في مسلم وهو أخف من الاعتراض على المصنف وان كان يستل أيضاً ما سبب النقض فيه حيث جعل مشبهاً قاله عجم (قوله اذا وقع انه حكم على عدوه) أي حكم لغيره لكن المحكوم عليه عدو للحاكم فلا يصح لانه لا تصح شهادته عليه ولا يخفى أن هذا خالف الحديث الذي هو قوله صلى الله عليه وسلم لا يحكم عدو على عدوه (قوله اذا وقع أنه حكم بشهادة كافر الخ) لاشك أن هذا مخالف للنص القاطع أي قوله تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم وللقياس الجلي أيضاً وهو قياس الكافر على الفاسق لان الحكم بشهادة ١٧٥ الفاسق لا يجوز قاله كافر أشد فسقاً وابعده

عن المناصب الشرعية (قوله اذا حكم بمرث ذوى الرحم) وهو مذهب أبي حنيفة أي لمخالفته لخبر الحق والفرائض بأهلها فابقى فلاولى رجل ذكر (قوله أو ميراث مولى أسفل) انظره فانه لم يبين في هذه المسئلة وما بعدها سبب النقض هل هو مخالفة القياس أو الاجماع أو السنة (قوله أو بعدها وقبل جلوسه) هذا قول أشهب وليكن جعله ابن عرفة مقابلاً للشهور أنه في تلك الحالة ينقض حكمه هو دون غيره (قوله وأما ان حكم بعلمه الخ) أي من غير حضور البينة على اقرار الخصم ثم هذا مخالف لما يذكره المصنف بعد من قوله وان انكر محكوم عليه لم يفده والجواب ان المسئلة ذات

قلت هذا مخالف لما أتى من أن حكم الحاكم يرفع الخلاف قلت هو مقيد بما اذا قوى دليله وأما غير قوى الدليل فانه ينقض ولا يعتبر حكم الحاكم فيه كهذه المسائل كما ذكره الشيخ كرم الدين وكذلك ينتقض حكم القاضي فيما اذا حكم بالشفعة للجار لضعف المدرك فيه وكذلك ينتقض حكم القاضي اذا وقع أنه حكم على عدوه أي عداوة دينوية وكذلك ينتقض حكم القاضي اذا وقع أنه حكم بشهادة كافر على مثله أو على مسلم أي مع علمه بذلك بدليل قوله الا ترى وأظهر الخ وكذلك ينتقض حكم القاضي اذا حكم بمرث ذوى الرحم كعمته ونحوها وكذلك ينتقض حكم القاضي اذا حكم بثبوت ميراث المولى الأسفل وهو العتيق من الأعلى وكذلك ينتقض حكم القاضي اذا حكم مستند العلم سبق مجلس الحكم وسواء تحمل الشهادة قبل ولاية القضاء أو بعدها وقبل جلوسه في مجلس القضاء وأما ان حكم بعلم حصل له في مجلس القضاء بان أقر عنده وبين يديه فانه لا ينقضه غيره وان وجب عليه هو فنقضه مادام قاضياً وكذلك ينتقض حكم القاضي حيث حكم بجمع البينة أو الثلاث واحدة وكذلك ينتقض حكم القاضي حيث ثبت خطؤه ببينة بان شهدت عنده أو عنده غيره بأن القاضي عدل عن كذا الى كذا على سبيل الخطأ فقوله ببينة متعلق بقدر أي ثبت ببينة انه قصده كذا وأنه أخطأ وبه لم ذلك من قوله أو قرينة واحترز بقوله ببينة عما اذا ادعى ذلك فانه ينقضه هو فقط كما يأتي له وبعبارة فاختط الغفلة أو نسيان أو اشتغال فذكر قوله كذا كناية عن حكم صحيح وقوله ببينة متعلق بقصد أي ثبت ببينة انه قصده كذا ثم عدل عنه لعدم الاعذار لا باخطا لان الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً وكذلك ينتقض حكم القاضي اذا حكم بشهادة شاهدين بعد الفحص عن أمرهما ثم ظهر بعد ذلك انه ما أرفأ أو انه ما كافر أو انه ما صديق أو انه ما فاسق أو انه ما عدو أو انه ما عدو للشهود عليه أو قريباً للشهود له واعلم ان مقتضى كلام القرافي ان نقض الحكم باستسعاء المعتق وشفعة الجار وميراث ذوى الرحم لمخالفة السنة وان نقض الحكم في شهادة الكافر لمخالفة لقوله تعالى واشهدوا ذوى

قولين فاشتهاء على قول وما يأتي على قول آخر والمعول عليه ما يأتي (قوله حيث ثبت خطؤه ببينة) حاصله ان البينة حضرته وعلمت قبل ان يوقع الحكم أنه قاصد أن يحكم بكذا من قوله أو قرينة ثم عدل عنه فحكم بخلافه لغفلته فاذا شهدت تلك البينة عند الثاني نقضه وكذا اذا شهدت عنده اذا كان الحاكم ياتزم مذهباً يحكم به بتقليده لا باجتهاده فقوله وبعلم ذلك من قصده الحكم بكذا من قوله أو قرينة وقوله مما اذا ادعى ذلك أي ادعى بعد الحكم أنه كان قاصداً كذا ثم عدل عنه لعدم الاعذار فلم تشهد ببينة بانه كان قصده قبل الحكم أن يحكم بكذا الخ فعدل الى كذاه ذامعني تلك العبارة فلا يعدل عنه (قوله لغفلة) أي سهو وهو غير النسيان وقوله أو اشتغال فذكر اشتغال الفكر امام الغفلة أو النسيان فلا حاجة له وقوله أي ثبت ببينة لا يناسب قوله متعلق بقصد أي وبعلم ذلك من قوله أو قرينة وقوله لان الخطأ لا بد أن يكون ظاهراً أي معروفاً والحاصل ان الثبوت يتعلق بقوله قصده وأنه أخطأ ولا يعلم ذلك الا من قوله أو قرينة (قوله لمخالفة السنة) أي الصحة فلا يرد ان السنة وردت بنقيض ما ذكرنا لكن عارضها ما هو أقوى منها والخاص بالانحصار انه ورد الحديث بان العبد لا يستسعي والوارد بأنه يستسعي ضعيف والحديث الصحيح وارد

باختصاص الشفعة بالشريك ولم يثبت له معارض صحيح راجع وما ورد مما يقتضي الشفعة مرجوح (قوله فصيح الخ) أقول وكأنه لم يظهر له الحكم في البقية من حيث هي هل كونه مخالفت قاطعاً أو جلي قياساً أو غير ذلك وقوله انظر الشرح الكبير ونصه في ك بعد قوله والمخالفة القياس الجلي وهو قياس الكافر على الفاسق ثم لما ذكر نصه عن غيره قال وهذا بعض ما أشار إليه في الفروق هذا وقد دل كلامه أن النقص فيما عدا شهادة الكافر لمخالفة السنة وأنه فيها مخالفة القياس الجلي فالمسائل الأربع من جزئيات قوله ما خالف قاطعاً وأما مسألة شهادة الكافر فهي أيضاً كذلك ومن جزئيات قوله أو جلي قياساً أيضاً فتكون المسائل الخمس أمثلة لما قبلها لأن المثال ١٧٦ جزئي يذكر لا يوضح القاعدة الخ (قوله فإن ولي الدم يحلف) لأنه لا يحلف في الدم

عدل منكم والمخالفة القياس الجلي فصيح جعلنا قوله كاستسعاء الخ مثلاً لا تشبهها انظر الشرح الكبير (ص) كاحدها الأعمال فلا يرد أن حلف والآخر ذم منه أن حلف (ش) التشبيه في النقص والمعنى أن القاضي إذا حكم بشهادة عدلين بعد الفحص عن حالهما ثم ظهر أن أحدهما كافر أو صبي أو فاسق يريدو الحال أن المحكوم به لا يثبت إلا بعدلين فإن حكمه ينقض أما أن كان المحكوم به مالا أو يؤول إليه فإن الحكم حينئذ لا ينقض إذا حلف الطالب مع شاهده الباقي ولا يرد المحكوم به ويعضى الحكم فإن لم يحلف فإن المطالب يحلف ويرد إليه المحكوم به فإن نكل لأشئ له فالضمة يرد للقاضي المحكوم به ليشمل المال أو ما يؤول إليه وأتى بالفاء لأنه مفرع على الاستثناء (ص) وحلف في القصاص خمسين مع عاصبه (ش) يعني أن القاضي إذا حكم بشهادة عدلين في قصاص في نفس ثم ظهر بعد الحكم أن أحد الشاهدين عبد مثلاً فإن ولي الدم يحلف مع واحد من العصبة خمسين عينا ويتم الحكم لأن الباقي لو ثبت فإن لم يحلف ينقض الحكم وإليه أشار بقوله (وإن نكل ردت) أي فإن نكل المحكوم له بالقتل عن حلفه خمسين عينا متواترة مع واحد من العصبة فإن الحكم ينقض ورددت شهادة الباقي فالضمة يردت للشهادة لا للفسامة لأنهم لم يرد (ص) وغرم شهود علموا أو ادعى عاقلة الإمام (ش) يعني أن الشاهد الباقي إذا علم أن رفيقه عبد أو صبي أو فاسق فإنه يغرم الدية وظاهر كلامه أنه لا غرامة على الآخر معه وهو مشكل فإن لم يكن عنده علم فإن الغرامة للدية على عاقلة الإمام على المشهور أي إذا لم يعلم الإمام والا كانت في ماله وظاهر كلامه كغيره أنه لا يقتص منه ولو انفرد بالعلم وهذا لا يخالف ما يأتي في قوله وإن علم الحاكم بكذبهم وحكم بالقصاص لأن علمه هنا بان من شهد غير مقبول الشهادة وهو لا يستلزم العلم بكذبهم ثم إن الجمعية في الشهود باعتبار أفراد جزئيات المسائل إذا مراد الجنس والافوضوع المسئلة أنهم ما شاهد أن ظهوراً أحدهما كافر مثلاً (ص) وفي القطع حلف المقطوع أنها باطلة (ش) عطف على قوله في القصاص الذي المراد به القتل أي أنه إذا تبين أن أحدهما شهودي القطع غير مقبول الشهادة فإن حلف المقضي له بالقطع مع الشاهد الباقي تم الحكم ونفذ لأن جراح العمد ثبت بالشاهد واليمين كالمال وإن نكل حلف المقطوع ثانياً أن الشهادة عليه باطلة وانتقض الحكم وغرم الشاهد أن عموماً فعلى عاقلة الإمام كما مر المراد بالقطع الجرح وانغماس مثل بالقطع لأنه أشد الأشياء وأما لو كانت البيعة على السرقة فلا يمين على الطالب لأنهم بالنسبة للقطع لا تثبت بالشاهد واليمين ولكن

أقل من رجال عصابة (قوله) لأنهم لم يرد) المناسب فإنها لا ترد على المدعي عليهم (قوله) إذا علم أن رفيقه عبد الخ أي وإن لم يعلموا بان شهادته ترد ويختصون بغرم دية عمدوان شاركهم المدعي في العلم كما هو ظاهر كلام جمع (قوله) فإنه يغرم الدية) أي يغرمها واحد في ماله (قوله) وهو مشكل) حاصله أن العالمين هم المختصون بالغرم دون العبد أو الكافر أو الفاسق وكان القياس اختصاصه بالغرم أو مشاركته مع العالم به وأما عدم غرمه مع إن الفساد انما جاء من قبله فشكل وقد يقال لا اشكال لأن العبد وما ذكر معه يرون أنفسهم كاملين والشخص جبل على أن يرى نفسه كاملاً فهم معذورون بتلك المثابة (قوله) على عاقلة الإمام على المشهور) مقابله أنه هو (قوله) عطف على قوله في القصاص أي فالمدعى وحلف المدعى في القطع عينا واحدة مكتملة للنصاب وقوله حلف المقطوع

مرتب على محذوف والتقدير فإن نكل المدعى حلف المقطوع فلا حسن أنه معطوف على مقدر يحلف

أي وإن نكل في مسألة القتل ردت وفي القطع حلف الخ (قوله أي إذا تبين الخ) أي بعد قطع يد المشهود عليه لأن الكلام بعد الاستمضاء وقوله فإن حلف المقضي له بالقطع أي عينا واحدة فيه أن هذا الحلف ليس بحق الغير ولا يفتقر إلى حلف غيره (قوله) وأما لو كانت البيعة على السرقة أي إذا شهد اثنان على زيد بأنه سرق وقطعت يد السارق ثم ظهر أن أحدهما غير مقبول الشهادة فلا يحلف مع الشاهد الباقي على ثبوت القطع لأنه لا يثبت بشاهد وعين في مثل هذه السرقة بل على ثبوت المسروق حيث كان يغرمه السارق كما يأتي آخر باب السرقة فإن حلف تم الحكم بالغرم وإن نكل حلف المقطوع أنها باطلة ولم يغرم

المال وغرم له الشاهد في المسئلتين دية يده ان علم والا فعلى عاقلة الامام وعلى هذا فيمكن شمول مسألة المصنف للقطع قصاصا ولا سرقه بالنسبة للمال لا بالنسبة للقطع أي وان نسل الطالب عن الخلف في مسألة القصاص حلف المقطوع الى آخر ما تقدم وان نسل في مسألة لسرقه أي بالنسبة للمال حلف المقطوع أي ولم يغرم المال وأما بالنسبة للقطع فلا يعقل من الطالب حلف حتى يتأتى نكول انما يتأتى النكول من الطالب بالنسبة للمال (قوله واغیره) أي ولو كان الحاکم بذلك ممن براه حقا فانه ينقضه لضعف مدرک امامه في ذلك (قوله خلافا لمطرف وابن الماجشون الخ) الراجح بما يفيد الخطأ بالخطأ وبما هو ظاهره وليس مراد ذلك لان المراد كما تقدم ادعى الخطأ أي بعد الحكم وقوله ولم تشهد بيته بدعواه أي بدعواه الخطأ كما هو ظاهره وليس مراد ذلك لان المراد كما تقدم انه قصد ان يحكمم بكذا وثبت ذلك بالبينة أو باقراره ثم اتفق انه حكمم بغيره بعد ذلك لغفلة عرضت (قوله وكان قاصدا لعمل بقول غيره) أي كان قاصدا للعمل بغير الذي صادف كان يكون قاصدا لعمل بقول ١٧٧ ابن القاسم مثلا فصادف قول أشهب

يخالف المقطوع ويكون الحكم مامر (ص) ونقضه هو فقط ان ظهر ان غيره أصوب أو خرج عن رأيه أو رأى مقلده (ش) لما تكلم على المسائل التي لحاها ولغايرة نقضها أخذتكم الان على ثلاث مسائل لا ينقضها الا حاكمها فقط أي مع بيان السبب أيضا وحذفه من هنا لدلالة الاول عليه كما مر تعليله الاولى اذا حكم بحكم ثم ظهر ان غيره أصوب وسواء كان باقيا على ولايته أو عزل ثم ولى مرة أخرى خلافا لمطرف وابن الماجشون من انه ليس له نقضه فيما اذا عزل وولى ثانيا وهذا في المجتهد اذا حكم برأيه مستند الدليل ثم ظهر له ان غيره أصوب وفي المقلد اذا كان من أهل الترجيح كما اذا حكم بقول ابن القاسم مثلا ثم ظهر ان قول سحنون مثلا أرجح منه وبالعكس الثانية اذا حكم بحكم ثم ظهر له انه خرج فيه عن رأيه بان كان مجتهدا ويحمل على السهو فانه ينقضه ويحكم بما رآه الثالثة اذا حكم المقلد المذهب في قضية وهو يرى ان المذهب امامه في حكم بغيره غاطا فانه ينقضه هو فقط دون غيره لجرأته على مذهب بعض العلماء وبعبارة أخرى عن رأيه أو رأى مقلده أي خطأ والمراد ادعى الخطأ ولم تشهد بيته بدعواه والا فينقضه هو وغيره كما مر في قوله أو انه قصد كذا فخطأ وهذا اذا صادف خروجه عن رأيه قول عالم وكان قاصدا لعمل بقول غيره وأما لو قصد الحكم بشئ غير مستند لقول أحد فصادف قول عالم فان حكمه ينقضه هو وغيره انظر المواق (ص) ورفع الخلاف لأجل حرمانا (ش) يعني ان حكم الحاكم اذا وقع على وجه الصواب يرفع العمل بمقتضى الخلاف بمعنى انه اذا رفع لمن لا يراه ليس له نقضه والا فالخلاف بين العلماء موجود على حاله فن لا يرى وقف المشاع اذا حكم حاكم بحكمته ثم رفع ان كان يفتي بطلانه نفذه وامضاء ولا يحل له نقضه وكذلك ان قال شخص لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها وحكم حاكم بصحة هذا النكاح فالذي يرى لزوم الطلاق له أن ينقض هذا النكاح ولا يحل له نقضه وأما قول الموافق لأجل حرمانا فحمل على ما له ظاهر جازم وباطن ممنوع بحيث لو اطلع الحاكم عليه لم يحكم بجوازه فان حكمه لا يحل الحرام كن أقام شاهدي زور على نكاح امرأة فيحكم له به فليس للمحكوم له وطؤها

مثلا فهذا كان قصده الحكم بقول فوق في غيره سهوا فانه ينقضه هو فقط ويقيده قوله وكان الخ بما اذا كان مفوضا له في الحكم بقول أي عالم وأما ان ولى على الحكم بقول عالم معين في حكمه بقول غيره باطل ولو حكم به لا قصد أي حكم به غير قاصدا له لانه معزول عن الحكم به وأما ان قصد الحكم بقول عالم في حكمه عالم بقله عالم فينقض حكمه هو وغيره فالصور أربع حيث لم يثبت خطؤه ببينة والافتتان (قوله ورفع الخلاف) ظاهره ان حكم الحاكم يرفع الخلاف ولولم يكن هناك دعوى وهو كذلك وبه صرح اللقاني والقراي ويدل عليه ان الوصي يرفع الحكم اذا أراد ان كاه مال الصبي كما يأتي في الوصية قال بعض شيوخنا ولو كان الحكم بطريق

٢٣ خشي خامس الاستلزام تبعا كما تقدم في باب الجمعة ومذهب الشافعي والحنفي لا يرفع الخلاف الا اذا تقدمت دعوى صحيحة وما قلنا من ان مذهبنا ان حكم الحاكم يرفع الخلاف وان لم تتقدم دعوى لا يتم الا اذا كان مذهب الشافعي وأبي حنيفة يقولان ان حكم الحاكم المالكى بدون دعوى لا ينقض والذي في مذهب الحنفي انه ينقض حكم المالكى بدون تقدم دعوى ولا يرفع الخلاف وفعل الحاكم ليس حكمه بل يجوز له ان يحكم بخلافه اذا رأى ذلك لان فعله لا يرفع الخلاف حكمه (قوله يرفع العمل بمقتضى الخلاف) أي في خصوص تلك الجزئية التي وقع فيها الحكم لا مامثلها من الجزئيات (قوله ليس له نقضه) واعلم ان الحاكم كما لا يحكم بخلاف ما حكم به غيره لا يجوز للفتي ان يفتي بخلافه (قوله نفذه وامضاء) قال ابن الشاط لقائل ان يقول لا ينفذه ولا يعضيه ولا يكتنه لا يردده ولا ينقضه (قوله وحكم حاكم بصحة هذا النكاح) أي كالشافعي فانه يقول بعدم صحة التعاقب (قوله فالذي يرى لزوم الطلاق) أي كالمالكى

(قوله كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة) أي اذا مات الصغير وحكم الشافعي بحل المبتوتة جاز للماكي المطلق للزوجة العقد علمها معتمد على حكم الحاكم بحل وطء الصغير وأما مادام الصبي حيا فلا يمكن حلها بالنكاح لانه لا يطلق على الصغير لان الطلاق من أخذ بالاساق كذا قال بعض الشافعية وبعض شيوخنا ان المضيق الدخول عليه وأما اذا لم يحصل الدخول عليه وانما حصل أمر اتفاقا جاز كالوعقد ولى مالكي لصبي في حجره على امرأة ممتوتة ودخل بها وأصابها ثم رفع أمره لحاكم مالكي فطاق على الصبي المصلحة ثم رفع الأمر لحاكم شافعي فحكم بحماية وطء الصغير للمبتوتة فيجوز للبات المسالكي العقد على زوجته المبتوتة قاله بعض شيوخنا (قوله بعد حصول) قيد في قوله ثبت عندى والحاصل ان من لم يجعل ثبت عندى حكما محمول على عدم ما يجب الحكم فلا مخالفة (قوله أو رفع له نكاح بغير ولى) بان عقدت المرأة لنفسها مع شاهدين قبل البناء (قوله هذا معنى تقريره) قاله في المستند شرح المعتمد الا ان بعض الشيوخ قالوا لا حسن في تصويروا قوله أو تقرر بنكاح ان معناه ان امرأة زوجت نفسها ثم رفع للحاكم الحنفى ١٧٨ هذا النكاح فقال قررت هذا النكاح ويكون قوله قررت حكما فاذا وقع هذا

النكاح لمالكي فانه لا ينقضه اه ثم انه على كلام الشارح الذى قد قاله في المستند شرح المعتمد بر دأن يقال أى فرق بين السكوت حيث اعتبر حكما ولم يعتبر الفعل ثم رأيت ما يقوى ما ذهب اليه شارحنا الذى هو كلام المستند والحاصل ان المصنف أراد بالقرار سكوت الحنفى عنه حين رفع له ولم يحكم بنفى ولا اثبات فليس للمالكي نقضه لان سكوت الحنفى عنه عندنا حكم وأولى حكمه باثباته وأما تقرير النكاح المذكور من مالكي فالغيره نقضه لخروج المالكي عن رأى مقلديه (قوله فان هذا ليس بحكم) أى بل هو فتوى ويكون قوله أو أفنى من عطف العام على الخاص

لان الحاكم لو اطاع على ذلك لم يحكم بشهادتهم ما وأما ما ظاهره كباطنه فيحل الحرام كالحكم من الشافعي بان وطء الصغير يحل المبتوتة والمراد بالحرام بالنسبة للمعكوم له وقولنا في صدر التقرير على وجه الصواب احتراز عما اذا خالف قاطعا أو جلى قياس فانه ينقض كما مر وبعبارة ورفع الخلاف ما عدا المسائل المتقدمة فان للمالكي نقضه ولو حكم فيها من يرى المصلحة لان المدرك فيها ضعيف كما مر (ص) ونقل ملكا وفسخ عقد أو تقرر بنكاح بغير ولى حكم لا لأجيزه أو أفنى (ش) أشار به الى ان الحكم يكون بغير لفظ حكمت كقوله نقلت ملك هذه الدار لزيد أو هي ملك له أو ثبت عندى انها ملك له بعد حصول ما يجب فى الحكم من تركية واعذار وغيرهما وكقوله فسخت عند كذا من نكاح أو غيره أو رفع له نكاح بغير ولى فسكت عنه ولم يحكم باثبات ولا نفي هذا معنى تقريره بقوله حكم خبر قوله ونقل ملك فليس لغيره نقضه وأما اذا رفع اليه قضية هذه المرأة فلم يرد على قوله لا أجيز نكاحا بغير ولى من غير قصد الى فسخ هذا النكاح بعينه فان هذا ليس بحكم كما انما أفنى في مسألة لانها اخبار عن الحكم من غير الزام فلان يأتي بعده ان يستقبل النظر فيه (ص) ولم يتعدا ما نزل بل ان تجدد فالاجتهاد كفسخ برضع كبير وتأيد من كونه عدة (ش) يعنى ان الحكم لم يجاوز محله الى ما يماثله يعنى انه اذا حكم الحاكم فى جزئية معينة لا يكون حكما فيما يحدث من مماثلها لان الحكم جزئى لا كلى بل ان تجدد المماثل فانه يستأنف الاجتهاد اذا كان مجتهدا واذا كان عدم التعمدى فى حق المجتهد فالولى التقليد ثم ان المؤلف مثل بهذين المثالين تبعاً لابن شاس ونصه اذا رفع الى قاض رضاع كبير فحكم بان رضاع الكبير يحرم وفسخ النكاح من أجله فالقادر الذى ثبت بحكمه هو فسخ النكاح ففسب وأما تحريمها عليه فى المستقبل فانه لا يثبت بحكمه بل يبقى ذلك معرضا للاجتهاد فيه وكذلك لو رفع اليه حال امرأة نكحت فى عتدها ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها لكان

المقدر

لكن هذا باو وعطف العام على الخاص وعكسه مخصوص بالواو واجب

بان أو بمعنى الواو تأمل (قوله لا يكون حكما فيما يحدث من مماثلها) لانها نفسها فاذا فسخ الحاكم نكاح امرأة زيد بسبب رضعه وهو كبير فاذا وقع مثل ذلك لغيره فلا بد من تجديد الاجتهاد فاذا أداه اجتهاده الى عدم الفسخ عمل على ذلك كذا ما قد عاراهم وكذا يقال فى قوله وتأيد من كونه عدة ولا يكون الحكم المتعلق بنكاح امرأة زيد جارية على نكاح امرأة عمرو (قوله فأولى المقاد) أى لا بد ان يجدد حكما للثانية أو الثالثة وهكذا لانه يجدد اجتهاده الان تجديد الاجتهاد انما هو من المجتهد (قوله هو فسخ النكاح) أفاد ان ظاهر قوله فحكم بان رضاع الكبير يحرم من انه حاكم بالتصريح ليس مرادوا نكاح حكمه متعلق بالفسخ لا غير ولذا قال وأما تحريمها عليه فى المستقبل الخ فيرد بقوله فحكم أى فاخبر بان رضاع الكبير يحرم ثم فسخ النكاح لاجل ما أخبر به من ان رضاع الكبير يحرم (قوله ففسخ نكاحها وحرمها على زوجها) المتبادر انه حكم بالتصريح وليس مراد انما المراد انه وقع منه الفسخ فقط ولذا قال لكان المقدر الخ

(قوله بنجاسة ماء) أى معين وكذا فيما بعد (قوله في ذلك الجنس) أى في ماء معين آخر غير الماء المتقدم حدث فيه ما حدث في الأول الذى كان أوجب حكمه بالتحريم له (قوله على أم زوجته) يحتمل ان المراد ان زيدا مثلاً تزوج بامرأة ثم عرض له انه رضع أمها والحال انه كبير ويحتمل العكس بان يكون زيد وهو كبير رضع امرأته ثم تزوج بنتها (قوله وهى كغيرها في المستقبل) لا يخفى أن كونها كغيرها في المستقبل لا يكون ذلك من المماثل الذى أشار له المصنف بقوله ولم يتعد المماثل بل مسألة أخرى وصار حاصل ذلك كما لا يتعدى المماثل لا يتعدى لتلك القضية بعينها الحكم آخر أولها كم نفسه المجتهد لا احتمال تغير اجتهاده بان حصل عقد ثان من الكبير الذى رضع ثم حصل رفع للقاضى فيجدد اجتهاداً أو أمماً العقد الأول الذى انفسخ فلا يسـمى مثل عنه (قوله يكون لاجل فسخ النكاح) أى والمعنى ففسخ نكاحها ثبت بسببه تحريمها على زوجها أقول ١٧٩ أحسن من ذلك ان يقول انه من عطف

العله على المعلوم أى ففسخ لكونها محرمة عليه وقوله خلاف عبارة المؤلف أى فانها صريحة قطعاً في افادته انه حكم بالتأييد وقوله وبعبارة الخ هذه العبارة جواب عن الاعتراض المذكور وحاصله ان هذا الاعتراض انما جاء من توهم عطف وتأيد على قوله فسخ فيفيد ان التأيد محكوم به وليس كذلك بل معطوف على رضع وقوله لانه حكم بذلك لانه لا يلزم من الحكم بالفسخ الحكم بالتأييد بل قد يحكم بالفسخ ولا يحكم بالتأييد وان كان الفسخ في الحقيقة انما هو لاجل ان النكاح في العدة مؤبد التحريم والحاصل انه لو تزوج مالهى معتدة في العدة وقبلها أو وطئها فحكم القاضي مالهى بفسخ هذا العقد ولم يحكم بالتأييد وانما قال فسخ نكاحه فلما لم يكن بعد تمام

القدر الذى ثبت من حكمه ففسخ النكاح فحسب وأما رعيها عليه في المستقبل فمعرض للاجتهاد ومن هذا الوجه ان يحكم بنجاسة ماء أو طعم أو شراب أو تحريم بيع أو نكاح أو اجاره فانه لا يثبت حكم في ذلك الجنس من العـقود ولا المبایعات على التأييد فان ماله ان يعين من ذلك ما شاهدته وما جدد به ذلك فهو معرض ان يأتي من الحكم والفقهاء اه فقول المؤلف كفسخ الخ ظاهره ان رضاع الزوج الكبير على أم زوجته مثلاً سبب لحاكم على فسخ النكاح فلم يوجد من الحاكم الفسخ النكاح وأما تحريمها عليه في المستقبل فمعرض للاجتهاد منه أو من غيره واليه أشـر بقوله (وهى كغيرها في المستقبل) أى عن لم يتعد دم عليها ففسخ بسبب رضاع فيصـر عدم الحرمة معرض للاجتهاد منه أو من غيره والمراد بالكبير هو الذى رضاعه لا ينشأ الحرمة بان زاد على القدر المذكور في باب الرضاع كما مر وقوله وتأيد الخ على حذف مضاف أى وتأيد بحرمة من كوحدة مدة ظاهره انه معطوف على فسخ فيصـر معناه انه حكم بتأييد بحرمتها عليه وكيف اذا حكم بالتأييد ففيه تكون معرضة للاجتهاد بعدد مع ان حكم الحاكم مسائل الخلاف يصير المسئلة كالمجموع عليها وعبارة الجواهر المتقدمة أسـمى من عبارة المؤلف لانه قال فيها ففسخ نكاحها وحرمتها على زوجها الخ لان قوله وحرمتها الخ بعد قوله ففسخ نكاحها يحتمل ان يكون تحريمها عليه لاجل فسخ النكاح لانه حكم بذلك بخلاف عبارة المؤلف وبعبارة وتأيد عطف على رضع والباء بالنسبة اليه بالنسبة وكذا بالنسبة لما قبلها أى فسخ بسبب ان النكاح في العدة يؤبد التحريم لان الحكم بالفسخ وقع منه مؤبد اذ لو كان كذلك ما صح قوله وهى كغيرها في المستقبل بالنسبة لهذه (ص) ولا يدعى الصلح ان ظهر وجهه (ش) يعنى ان الحاكم اذا ظهر له وجه الحق لاحد الطرفين على الآخر فانه لا يجوز له حينئذ ان يدعو الى الصلح فيما عدا ما مر في قوله وأمر بالصلح ذوى الفضل والرحم كان خشي تفاسد الامر والمراد بالظهور وثبوت بالقرار المعتبر أو بالبينه والتعميل لعدم الدعوى الى الصلح بان الصلح لا بد فيه من حطيطة في الغالب فالامر بهضم بعض الحق يقتضى انه لا يأمر ذوى الفضل والعلم به لوجود العلة المذكورة في أمرهم

عدتها ان يرفع أمره للقاضى الشافعى ويزوجها له وليس للقاضى المالكى فسخ هذا النكاح لان حكم القاضي يرفع الخلاف لان عنده وطء المعتدة لا يؤبد تحريمه بخلاف لو حكم القاضي المالكى بتأييد حرمتها فلا يجوز للقاضى الشافعى ان يزوجه له اذا علمت هذا كله فتخبرك بان ابن عرفة اعترض على ابن الحاجب في الاول فائلاً ان الحكم بالفسخ في رضاع الكبير يمنع من تجديد الاجتهاد فيها لان مستنده فيها ان رضع الكبير يحرم ومن المعلوم ان ثبوت التحريم لا يكون الا مؤبداً بخلاف النكاح في العدة فان مستنده تحريم النكاح فيها أو تدفع الخلاف في كونه مؤبداً أم لا وأقر المصنف في التوضيح كلام ابن الحاجب ولم يتعقبه وقد تبعه به هنا فيعترض عليه كما اعترض على ابن الحاجب وأجيب بما حاصله انه لا يلزم من اتباعه له في توضيحه اتباعه في مثله لانه قد يظهر له خلاف ما ظهر له أولاً فيجعل قوله وهى كغيرها في المستقبل راجعاً للثانية فقط لهما معاً حتى يأتي الاعتراض غير انك خبير بان الخلاف في رضا الكبير هل يحرم أولاً (قوله فيما عدا الخ) وكذا يدعو الحاكم للصلح فيما اذا أشـكل عليه الحكم

(قوله علمة أخرى أقوى منها) أي وهي خوف العداوة (قوله رددوا الحكم) أي لا تجعلوا بالحكم بين ذوى الارحام فان قيل الدليل خاص والدعوى عامة فالجواب ان هذا الفضل وان لم يكن بينهم رحم فكانهم اعظم العاقبة بينهم كأنهم ذوو رحم (قوله يورث الضعفاء) جمع ضعيفة أي الحقود وهو اخفاء العداوة في القلب لمحل القدرة على الانتقام (قوله الا في التعديل) ولو شهدت بينة بجرحه لان علمه أقوى من البينة اذ لو كان مثله القدمت بينة الجرح على علمه بعدالة وقوله فكالجرح فيستند لعلمه به ولو شهدت بينة بالتعديل على ما صدق به المتيقن الا ان يطول ما بين علمه بجرحه وبين الشهادة بتعديله فتقدم والحاصل ان علمه مقدم على ما شهدت به البينة مطلقا (قوله ولو عبر به الخ) فيه شيء وذلك لانه اذا قرئ الجرح بفتح الجيم كان مقابلا للتعديل قطعاً ويجاب بوجهي الاول ان المراد بالمقابلة لفظاً ١٨٠ ومعنى بخلاف الجرح بالفتح ففيه المقابلة معنى لالفاظ الثاني ان المراد بقوله

لكان أحسن أي ليحصل المقابلة أي بدون معاناة بخلاف قراءته بالفتح فالمقابلة حاصلة لكن بمعاناة ان الجرح يقرأ بالفتح وذلك لانه قابل لان يقرأ بالضم وقوله ولو عبر بالعدالة الخ لا حاجة له بعد ما تقدم وان قلت ان الواو بمعنى أو أي ويقرأ الجرح عليه بضم الجيم لا بالفتح لانه لا مقابلة أصلاً نقول أيضاً لا داعي له بل حصول المقابلة في المصنف بقراءته بالفتح (قوله اما الاسم الخ) ولكن ان شهد اثنان انه المشتهر بها ثبتت وان لم يعايناهما ثم ان هذا أي من ان الشهرة يعتمد عليها فليدعى اذ لم تشهد بينة بخلاف ذلك أو يعلم القاضي خلاف ذلك وقوله أو مضت أي أو أساء على من أو شاهد أو على حصمه أي بحضرة القاضي (قوله أو اقرار الخصم بالعدالة) أي لان التزكية من حق المشهود عليه فاذا أقر المشهود عليه

به ويجاب بان هذه العلة عارضها علمة أخرى أقوى منها وقد أشار لها المواق في قول عمر رضي الله عنه رددوا الحكم بين ذوى الارحام حتى يصلح ما فان فصل القضاء يورث الضعفاء (ص) ولا يستند لعلمه الا في التعديل والجرح (ش) يعني ان القاضي لا يستند لعلمه في شيء من الاشياء بل لابد من البينة على الشيء المحكوم به ويستعمل الطرق الشرعية المثبتة للحق سواء كان القاضي مجتهداً أو مقلداً الا في التعديل أو الجرح بفتح الجيم بمعنى التجريح ولو عبر به لكان أحسن لتحسن المقابلة بالتعديل ولو عبر بالعدالة لكان أحسن في المقابلة للجرح والامر سهل فاذا علم الحاكم من شخص العدالة أو الجرح فانه يجوز له ان يستند الى علمه في كل واحد من ذلك أو يجرحه (ص) كالشبهة بذلك (ش) يعني ان الشاهد اذا كان مشهوراً بالعدالة أو بالجرح فان القاضي يعتمد على تلك الشهرة ويستند في حكمه على ما شتهر عنده في ذلك فقد شهد ابن أبي حازم عند القاضي المدينة فقال أما الاسم فاسم عدل ولكن من يعرف انك ابن أبي حازم وكذلك يستند القاضي لعلمه أيضاً في تأديب من أساء عليه بمجلسه أو مضت أو شاهد أو على خصمه وكذلك في ضرب من تبين لده أو كذب بين يديه (ص) أو اقرار الخصم بالعدالة (ش) يعني ان المشهود عليه اذا أقر بعدالة من شهد عليه فان القاضي يستند في حكمه الى عدالة الشاهد ويحكم بذلك ولا يطلب منه تزكية وسواء كان القاضي يعرف المشهود أم لا وسواء كان اقرار المحكوم عليه بالعدالة قبل أداء الشهادة أو بعد أدائها ولا يقضى بهم على غير هذا المشهود عليه الا بالتعديل (ص) وان أنكر محكوم عليه اقراره بعد لم ينفذه (ش) تقدم ان الخصم اذا أقر عند الحاكم فالمشهور انه لا يحكم عليه ابتداءً بما أقر به عنده حتى يشهد عنده باقراره شاهدان فلو وقع ونزل وحكم عليه مستنداً لاقرار الخصم في مجلس الحكم فان حكمه بذلك لا ينقض فاذا قال الحاكم حكمت عليه بمقتضى اقراره عندي وأنكر المحكوم عليه الاقرار فلا يفيده انكاره فالضهير في بعده يرجع للعكم وأما لو وقع الانكار قبل الحكم عليه فالمشهور انه لا يحكم عليه لانه لو حكم عليه حينئذ كان حاكماً بعلمه فقوله بعده متعلق بانكاره لا باقراره أي وان أنكر بعد الحكم اقراره قبله فلو أنكرت البينة الشهادة عنده القاضي بحكمه به وهو يقول شهدت وحكمت بشهادتكم فعند ابن القاسم يرفع الى سلطان غيره فان كان لقاضي من يعرف بالعدالة لم ينقض

قضاؤه

بعدالة المشهود فلا عذر فيه ما في معتمد القاضي ويحكم ولو علم هو أو البينة خلاف ذلك (قوله فالمشهور انه لا يحكم عليه) أي لا يجوز له ان يحكم عليه نعم يكون القاضي شاهداً له عند قاض آخر كما في السوادني وقوله المشهور مقابله وهو لابن الماجشون وسبحون يجوز له ان يحكم عليه باقراره بحضرة بدون حضور شهود وقوله فلو وقع ونزل أي وارثكب انتهى هذا حاصل كلام لشارح ولكن الصواب انه متى أقر واستمر على اقراره بدون شهود فانه يحكم اتفاقاً اذا أنكر بعد الحكم فلا ينفذه وأما قوله وأما لو وقع الخ فهو مسلم هذا هو التحرير فثبت تقدم من ان المراد أحضرته هو أي على طريق النذب لا على طريق الوجوب فانه ضعيف (قوله كان حاكماً بعلمه) أي لا باقراره في كل مستند لعلمه لان الفرض انه لم يكن هناك بينة تشهد بالاقرار

(قوله وسواء كان معزولا أم لا) لا يخفى انه لا معنى لكونه معضيه والحال انه معزول ويمكن الجواب بان المراد وسواء كان معزولا
 أى ثمولى أو لم يعزل أصلا فالحاصل ان الامضاء لا يكون الا في حال التولية أعم من ان يكون عزل بعد الحكم الاول ثمولى أو لم
 يعزل أصلا ولولدان ينفذ حكم والده وبالعكس (قوله ان كان كل بولايته) وصورة ذلك ما اذا ادعى زيد على عمرو بشئ ثم أقام بينة
 وحصل الا عذار وحكم قاضى مصر مثلا على عمرو ثم ذهب عمرو ولا نباية فأتى قاضى مصر الى شاطئ بحر النيل من جهة مصر
 ويقف قاضى انبابة على شاطئ البحر من جهة انبابة ويقول قاضى مصر لقاضى انبابة ان الخصم الذى عندك وفي بلدك قد قامت
 البينة عليه لا يدبحق كذا وحصل الا عذار وحكمت عليه فيقول قاضى انبابة نفذت حكمك ويقبض على الخصم ويغرمه الحق
 واذا قامت البينة على الخصم وحصل الا عذار وهرب قبل الحكم عليه فيخبر قاضى مصر قاضى انبابة بذلك فيقول قاضى انبابة
 حكمت عليك بالحق واذا أقام البينة على الخصم وهرب الخصم قبل الا عذار ١٨١ فيخبر قاضى مصر قاضى انبابة ثم يحكم

عليه فيقول شارحنا فينفذه
 الثانى أى اذا كان قاضى مصر
 حكم وقوله وبيني الواو يعنى
 أو أى اذالم يحكم على التفصيل
 المتقدم (قوله وبشاهدين
 مطلقا) أى انه اذا حصل
 الا عذار والحكم عند قاضى
 مصر ثم هرب الخصم ابلد
 قاض آخر فيكتب قاضى مصر
 الواقعة ويرسله مع شاهدين
 لذلك القاضى فاذا ذهب اليه
 فانه ينفذه على ما تقدم من
 التفصيل بتفصيله قال عجم
 ثم ان قول المصنف وبشاهدين
 مقيد بما اذا شهدا على نفسه
 وهو يعمل ولايته أى وكان
 الآخر يعمل ولايته وكلام
 المصنف ظاهر في خلاف ذلك
 ولكن لا يعمل على ظاهره
 لانه مخالف للنقل فلو قال

فشاؤه أنكر الشهود أو ما تواوان لم يعرف بالعدالة ابتداء السلطان النظر في ذلك ولا غرم على
 الشهود (ص) وان شهدا بحكم نسيه أو أنكره امضاء (ش) يعنى ان القاضى اذا حكم بحكم
 ثم ادعى نسيانه أو أنكره من أصله وقال ما حكمت به ثم شهد به عليه شاهدان فانه يجب عليه
 امضاءه وسواء كان معزولا أم لا ولو اقتصر على الانكار لفهم منه النسيان من باب أولى
 (ص) وأنهم لا يغيره بمشافهة ان كان كل بولايته وبشاهدين مطلقا (ش) الانهاء تبليغ القاضى
 أمرا الى قاض آخر ليتمه فيجوز للقاضى ان ينهى الى قاض آخر ما جرى فينفذه الثانى وبيني
 كما يأتى لكن بشرط ان يكون كل واحد منهما فى محل ولايته لان الحاكم اذا كان خارجا عن محل
 ولايته يكون معزولا ولا يشترط ان يحكم المنهى اليه مكانه أى فى موضع الانهاء والا كان حاكما
 بعلم سبق مجامسه والانهاء يكون اما بمشافهة أى مخاطبة ومكاملة أو بشاهدين فاذا أشهد القاضى
 على حكمه شاهدين ثم شهد بعد ذلك عند قاض آخر فانه يجب عليه ان ينفذه مطلقا أى سواء
 كان المحكوم به يثبت بشاهدين أو بشاهد وعين أو بشاهد ودوا امرأتين أو بامرأة واحدة
 أو بربعة عدول كالزنا وهو المشهور فى الزنا ونحوه وأما الشاهد والعين فانه لا يثبت بهما كتاب
 قاض باتفاق الاما يأتى عند قوله أو بانه حكم له به فانه يثبت بالشاهد والعين كالتفصيل العلامة
 الدميرى وفى شرح الاجهورى ما يخالف ذلك انظر الشرح الكبير وكلام المؤلف مقيد بما اذا
 أشهد الشاهدين على نفسه وهو يعمل ولايته والآخر يعمل ولايته فان كلامه ظاهر فى خلاف
 ذلك وظاهر قوله وبشاهدين ولو كانت هى شهود الاصل لان العدول لا تتم على ترويج
 شهادتهم الاولى وقبل لا يجوز (ص) واعتمد عليه ما وان خالفنا كتابه ونذب ختمه ولم يقدحده
 (ش) يعنى ان القاضى المرسل اليه يعتمد على ما شهد به الشاهدان ولو خالفنا فى شهادتهما كتاب
 القاضى الذى أرسله ما ثم ان الواو فى وان خالفنا للحال لان صورة الواقعة لا تتوهم ويستحب
 للقاضى المرسل ان يختم كتابه الذى أرسله مع الشاهدين وسواء قرأه عليه ما أم لا واستحب

وأنهم لا يغيره ان كان كل بولايته بمشافهة مطلقا وبشاهدين لا فادان كون كل بولايته جارى غيرهما أيضا (قوله الاما يأتى الخ)
 صورته ان المدعى اجتمع بالمدعى عليه فى اسكندرية مثلا فذهب المدعى لقاضيه وأخبره بانه تدعى مع خصمه عند قاضى مصر وحكم
 له فيطاب قاضى اسكندرية شاهدا يشهد له بذلك فيأتى بالشاهد ويخلف معه فيثبت الحكم فهذا ليس فيه نقل كتاب قاض وانما
 فيه شهادة على حكم القاضى هكذا قال الدميرى وقوله وفى شرح الاجهورى ما يخالف ذلك حاصله ان قول المصنف وبشاهدين
 أى فى غير الاموال وما آل اليها وأما فى الاموال وما آل اليها فيكتب فيها بشاهدين وعين ومعنى قول المصنف أو بانه حكم له به فهو
 محمول على النقل لكن فى الاموال وما آل اليها والحواب ما قاله الدميرى من انه لا بد فى النقل من شاهدين مطلقا وكلام المصنف
 الا فى موضوع آخر (قوله ولو كانت هى شهود الاصل) أى ولو كانت الشهود التى حصل بها الانهاء هى الشهود التى ثبت بها
 الحق وهو المراد بالاصل (قوله ويستحب للقاضى المرسل ان يختم كتابه) مراده كما أفاده بعض الشيوخ ان يطوى الكتاب ويجعل
 عليه شمعاً أو غيره ويختم عليه بختمه كما هو المتعارف فالبارة الاتية أى التى هى قوله وبعبارة ونذب ختمه أى من خارج هى عين

هذا لان مخالفة له واعلم ان الاحتياج للخنم اغنا هو فيما اذا لم يخط بما فيها أمالو أحاط بما فيها فلا يجب الختم (قوله وبعبارة وندب ختمه) هذا للقافي أي الشيخ ابراهيم قوله من غير تنفسه ير التجريد لانه متعلق بقوله المجرد (قوله ان ما فيه حكمه) أي دال حكمه لان الذي فيه اغنا هو النقوش والرقوم لا حكمه (قوله فممن دفع) أي ان القاضي اذا دفع كتابا لشهود أو أرسلهم بهذا الكتاب ليوصلوه الى قاض آخر اعلم بما فيه وينفذه (قوله وقال اشهدوا علي بما فيه) أفاد الشارح بذلك الى أنه لا مفهوم لقول المصنف ان ما فيه حكمه أو خطه أي مخطوطه (قوله فقال مرة الشهادة جائزة الخ) والحاصل انه ما رواه ايتان الرواية الاولى التي مشى عليها المصنف الافادة لانها أشهدا عليه وقد أديا ذلك من غير تعارض والرواية الثانية عدم الافادة ووجهها المازري بانهم اذا لم يعلموا ما تضمنه كتابه فالشهادة بضمونه شهادة بما لم يعلموا وضعف بان ما تضمنه على الجملة فدأقربه من أمر بالشهادة والعلم تارة يقع جملة وتارة يقع تفصيلا (قوله كان ١٨٢ الرجل الخ) مشروع في تفسير قول المصنف كالاقرار وافادة ان الكافي داخل على

المشبه كما هو قاعدة الفقهاء والمناسب لظاهر المصنف ان يقول كالاقرار بان ما فيها خطه وان كان ما قاله الشارح مسلم فيه الحكم (قوله فهو تشبيه للقياس) أي مفيد للقياس أي قياس هذه على التي قبلها ولذا قلنا ان الكافي داخل على المشبه وقال بعض ان الكافي داخل على المشبه به لان ما قبل الكافي مختلف فيه بدليل قول الشارح وهو الذي في الاصل أي المدونة وكلام الشارح يحتمل هذا أيضا أي أفاده أي ما قبل الكافي قياسا على هذا وهو ما بعد الكافي وأما دخول الكافي على المشبه كما قلنا أولا فنقول فيه وأفاده أي ما بعد الكافي قياسا على هذا أي ما قبل الكافي وبعد هذا كله فالمسئلتان مذكورتان في النقل فلامعنى لتشبيه احدهما بالآخرى (قوله واسم أبيه واسم جده)

الختم في الشئ ظاهر اذ يمكن ان يسرق أو يسهق من الشهود فيزاد فيه أو ينقص منه واغنا لم يجب في هذه الحالة لان هذا غير محقق وأما في الاولى فقال ابن عبد السلام لا يظهر له كبير فائدة لان الاعتماد حينئذ اثر مع شهادة الشاهدين والقبول مستند له ما وجودا وعدمه وبعبارة وندب ختمه أي من خارج لا من داخل لانه واجب لان الجملة التي ليس فيها الختم من داخل لا يعول عليها أو ما كتب القاضي المجرد عن الشهادة على القاضي لا أثر له فلا بد من شاهدين يشهدان ان هذا كتاب القاضي الفلاني وانه أشهدا بما فيه (ص) وأديا وان عند غيره (ش) يعني ان القاضي اذا أشهد عدلين على كتابه فانه يؤديان ما أشهدا به وان عند غيره بان مات المرسل اليه الكتاب أو عزل والغدير شامل لما اذا كان قاضيا في البلد الذي كتب لقاضيه أو قاضيا لغيرها لكن بشرط ان يوجد فيه الخصم ويعرف به انه هو وظاهره انه ما يؤديان عند غير المكتوب اليه ولو كتب اسم المكتوب اليه عليه وهو ظاهر نقل المواق (ص) وأفاد ان أشهدا ان ما فيه حكمه أو خطه كالاقرار (ش) اختالف مالك فيمن دفع الى شهود كتابا مطويا وقال اشهدوا علي بما فيه ولم يقرأه عليهم فقال مرة الشهادة جائزة لانها أديا على نحو ما به ولا معارض واختاره الشيخ ابن عبد السلام وهو الذي في الاصل وهو المشهور كان الرجل اذا دفع ورقة مطوية لرجلين وقال له ما أشهدا علي بما في هذه الورقة وانه عندى وفي ذمتي فانه يفيد اذا أشهدا عليه بما فيها لان الاقرار بالمجهول صحيح فهو تشبيه للقياس أي وأفاده هذا قياسا على هذا ومفهوم أشهدا انه لو لم يشهدا أو شهدا لم يعلى بشهادتهما ما حتى يشهدا نه قد أشهدا عليه (ص) وميز فيه ما يميز به من اسم وحرقة وغيرهما (ش) يعني ان من شرط الحكم بما في كتاب القاضي ان يكون مشتملا على صفة المحكوم عليه الصفة الخاصة المميزة لموصوفها عن غيره من اسم المحكوم عليه واسم أبيه واسم جده وحليته وسكنه وصناعته وغير ذلك (ص) فنفذه الثاني وبني (ش) يعني ان القاضي المكتوب اليه يصل نظره بما في الكتاب فان كتب اليه بثبوت شهادتهم فقط لم يأمرهم باعادتها وينظر في تعديلهم وان كتب اليه بتعديلهم لم

وأراد كما قال للقافي بالاسم ما يشمل الكنية واللقب أي من اسم وكنية ولقب له ولا يبه وجده قال الابي عن عياض ان كان مشهورا باسمه فلا يحتاج لاسم أبيه وجده قال البدر ووجه ظاهره قال عجي قلت والذي ينبغى ان يقال المراد بقوله ميز فيه ان يذكر فيه الصفات التي يغلب على الظن عدم مشاركة غيره في جميعها مع ذكر اسم أبيه وجده ان احتج الى ذكرها والحاصل ان معنى المصنف اذا حكم القاضي على غائب وطلب المحكوم له من القاضي ان يكتب له كتابا ليهما حكم به المطلوب كتب له وميز فيه ما يميز به الغائب المحكوم عليه من اسم له ولا يبه ان احتج اليه (قوله ففـ هذه الثاني) أي ان كان الاول استوفى جميع وجوه الحكم وقوله وبني أي وبني الثاني ان لم يكن الاول استوفى جميع وجوه الحكم والحال ان الاول منعه مانع من تمام الحكم والا فلا يته الثاني كما قال في التوضيح ولو قدم المصنف بني على قوله ونفذه كان أولى لان البناء أدنى من التفتيح فندب ان قوله فنفذه الثاني في قسمي الانتهاء أي الانتهاء بالمشاهدة والانتهاء بشاهدين

(قوله كان نقل لخطه) صورته كان القاضي مولى في الانكحة فقط ثم انه شرع في قضية قبل ان يحكم فنقل لقضاء الجماعة فيحكم ولا يعيد الدعوى لان المنقول الهاتئ للاولى وأما لو كان قاضي الانكحة فقط ثم نقل للييوع فقط فلا يحكم بل يتبدى الدعوى عند قاض آخر وقوله الامر والقضية المراد بها الولاية الاخرى وان شئت قلت المرتبة الاخرى (قوله كما اذا نقل من الانكحة والييوع الى الدماء والحدود) لا يخفى انه في هذه لم يكن اندراج فاله جواب ان يقول بدل قوله الى الدماء والحدود الى قضاء الجماعة لان الاندراج انما يأتي معه (قوله وأما لو عزل) هذا مفهوما قوله نقل لان المراد نقل من ولاية الى ولاية اخرى بان كان أولا يحكم في الانكحة ثم ان الامام امره بان يحكم في الموارث مثلاً مع استمرار التولية الاولى بخلاف العزل والتولية بعد ذلك فكانه لم تتقدم له تولية فلا يتم ما فعله أولاً بل يستأنف حكماً جديداً انتهى ١٨٣ (قوله وان حداً) بالغ على الحد لئلا يتوهم السقوط لان الحدود تدراً بالشبهة

(قوله كصريح) أشار بذلك الى أن لفظ مصر في المصنف يقر بالتكوين وقد صرح به في ك وذلك لانه بعدم التكوين لا ينصرف الا للبلدة المعروفة فقط (قوله كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه) أي فلم يتميز المحكوم عليه من غيره فانه لا ينفذ ما أرسل اليه فهذه المسئلة لم يترك القاضي التميز بل كتب أوصاف المحكوم عليه فاذا هنالك مشاركة فيها بخلاف التي بعد هذه ترك التميز أصلاً فلم يذكر شيئاً مما يحصل به التميز وانما ذكر الاسم فقط (قوله ما لم يعلم الخ) ان بطول الزمان من يوم مات ويعلم انه غير المحكوم عليه لبعده فيلزم الحى الموجود وكذا لو لم يطل الزمان ولكن تاريخ وثيقة الحى بعدموته ثم انك خبر بان هذا القيد مستفاد من كلام المصنف اذا ليس بينه وبين

لم يأمرهم بتعديدهم بل يعذر للشهود عليه وان كتب بانه أعذر اليه وعجزه عن الدفع أمضى الحكم عليه (ص) كان نقل لخطه أخرى (ش) الخطه بالضم الامر والقضية وبالكسر الارض يخطها الرجل لنفسه ويعلم عليها علامة بالخط ليعلم انه اختارها ليعين ادارا وما هنا من الاولى والمعنى ان القاضي اذا انتقل الى خطه أى الى منصب ومرتبة أخرى فانه يجوز له ان يتم ما فعله قبل انتقاله ويبنى عليه كما اذا نقل من الانكحة والييوع الى الدماء والحدود حيث كان ما يقع فيه التنفيذ أو البناء مما يتدرج فيما انتقل اليه وأما لو عزل ثم ولى فلا يبنى على ما مضى بل يستأنف على المذهب وهذا يفهم من قوله نقل وقيل يبنى * ولما كان هذا ليس من مسائل الانماء وانما يوافق في التنفيذ أى به بادرة التشبيه (ص) وان حداً ان كان أهلاً وقاضى مصر والا فلا (ش) هذا ما بالغه في قوله فينفذه الثانى ويبنى على ما مروا ن حداً أو عفو عن القصاص ان كان القاضي المرسل أهلاً للقضاء أو قاضى مصر أى بلدة كبيرة كصرو ومكة والاندلس لان قضاء الامصار مظنة العلم والعدالة فان اتقى المرسل اليه لا ينظر في السكك ولا ينفذه ثم شبهه في قوله والا فلا قوله (ص) كان شاركة غيره وان ميتاً (ش) يعنى ان كتاب القاضي اذا جاء الى قاض آخر ووجد في البلد رجلاين كل منهما مشارك للآخر في اسمه واسم أبيه وغیر ذلك من الاوصاف فان المرسل اليه لا ينفذ الحكم على واحد منهما ما حثي تشهد البيعة بالمقصود وسواء كان المشارك في الصفة حياً أو ميتاً ما لم يعلم ان الميت ليس هو المراد بوجه من الوجوه (ص) وان لم يتميز في اعدائه أو لاحتى يثبت أحديته قولان (ش) أى وان لم يميز القاضي في كتابه المحكوم عليه بصفته التي تميزه عن غيره على ما مر فهل للقاضى المرسل اليه ان يعدى أو يسلط الطاب على صاحب ذلك الاسم من أول وهلة وعلى صاحب الاسم ان يثبت ان بالبلد من يشاركه في ذلك الاسم أولاً يعدل به عليه حتى يثبت الطالب انه ليس في البلد من يشاركه المطلوب في الصفة قولان أى والموضوع انه ليس له مشارك في البلد محقق والا فلا يعدى عليه اتفاقاً كما مر في قوله كان شاركة غيره (ص) والقريب كالحاضر (ش) تقدم ان القاضي يحكم على الغائب والغيبه على ثلاثة أقسام قريبة وبعيدة ومتوسطة وأشار المؤلف الى ان الغائب غيبة قريبة كالايام مع الامن حكمه حكم الحاضر في سماع الدعوى والبيعة عليه وتركيبتها

الحى في هذه مشاركة في الصفات التي ميزها الاختلاف زمنه - ما لانه اذا علم بطول الزمن أو غيره انه غير المراد فلا مشاركة (قوله في اعدائه) وهو الراجح كما يفيد النقل والعقل (قوله والا فلا يعدى اليه اتفاقاً) أى ويخير المدعى ان شاء ادعى عليه عند هذا القاضي ويستأنف له الحكم وان شاء ترك كما قاله اللقاني وقوله كان شاركة السكك للتشبيه أى كان شاركة غيره أى المتقدمة في المصنف التي منها التميز كما تقدم بيانها (قوله تقدم الخ) اعلم ان القاضي لا يحكم على الغائب ولا يسمع عليه الدعوى الا بشرط ان يكون له بموضع الحكم مال أو وكيل أو حصيل لانه لم يول على جميع الناس بل على بلد خاص والمراد الذى سافر لمحل انقطع به لا الذى سافر ليرجع فهذا يسمع الدعوى عليه ولو لم يكن له شيء (قوله كالايام) أى الثلاثة وقوله وتركيته لم يعلمها فان كان له مدفع دفع والا فضى عليه في كل شيء حتى في اسحقاق العقار وبيع عقاره ونحوه في الدين ويجزئه الا في دم وحيس الى آخر ما سبق وقوله وهو على حجة اذا قدم

فيه نظرا لانه يتنافى قوله كالحاضر فالمناسب استماله (قوله بيمين القضاء) أى مع يمين القضاء أو سببيه وهذا أحسن كما قاله اللقاني (قوله ولا احتمال) أى ولا حوله المدين على غيره وفى عب ولا احتمال أى ولا حال غيره على هذا المدين وظاهره انه لا بد منهما (قوله وظاهر كلام المؤلف الاول) أى وهو المعتمد (قوله على من يقوم على ميت) أى على من يدعى على ميت أى ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب ثم ان يمين القضاء تجب فى الدين الذى على الميت وان رضى الورثة بتركها حيث دفعوا بالحكم قاله بعض الشيوخ وقال غيره لا تجب ومن ادعى قضاء دين ميت وأقام بينة بذلك لا يحتاج ليمين القضاء (قوله أو على غائب) أى غيبة بعيدة ومحلى يمين القضاء فى المصنف على الحاضر اذا كانت دعواه وبينته يدين فى ذمة الغائب قرض أو غن مبيع وأما ان شهدت عند الحاكم بأن الغائب كان أقر أن عنده لفلان كذا فلا يحتاج ليمين القضاء (قوله أو يتيم) أى كان يدعى عليه انه انفق عليه شيئا من ماله ايرجع به أو انه انفق شيئا لان الدعوى تسمع على الصغير ولكن لا بد من اليمين لضعف الصغير ومثل اليتيم الصغير والسفيه (قوله أو على الاحساس) أى اذا ادعى ملك شي من الاحساس فلا بد من اليمين مع البينة الشاهدة بالمالك أو ادعى انه انفق على الحبس وان له مالا فجمده عليه من أجل ذلك فلا بد من البينة مع يمين القضاء (قوله أو الساكنين) أى اذا ادعى على المساكين بشئ مما فى يده وأقام بينة على ذلك فلا بد ١٨٤ من يمين القضاء لاحتمال انه قد تصدق بما فى يده بذلك المسكين (قوله أو على كل وجه

من وجوه البر) بان وجد كتابا يبدأ أهل العلم يقرؤن فيه ادعوا انه موقوف عليهم فادعى ملكيته وأقام على ذلك بينة فلا بد من يمين القضاء (قوله أو على بيت المال) أى بان يموت انسان ولم يظهر له وارث وأخذ ماله بيت المال فقدم انسان وادعى انه وارثه وأقام على ذلك بينة فانه يحلف معها يمين القضاء أو يدعى انه مستحق شيئا فى بيت المال لعقره فيحلف يمين القضاء لاحتمال انه غنى باطنا (قوله أو على من يستحق شيئا من الحيوان) معطوف

والحكم عليه فى كل شئ وهو على حجة اذا قدم (ص) والبعيد جدا كافر ببيعة قضى عليه يمين القضاء (ش) يعنى ان الغائب غيبة بعيدة كافر ببيعة من المدينة أو من مكة يقضى عليه فى كل شئ دينيا كان أو عرضا أو حيوانا أو عقارا لكن يحلف له بالب يمين القضاء التى لا يتم الحكم الا بها بان يحلف انه ما أبرأ ولا احتمال ولا وكل على الاقتضاء فيه ولا فى بعضه وتسمى بين الاستبراء وهل هى واجبة أو اسقطت قطعا قولان وظاهر كلام المؤلف الاول قال ابن رشد ويمن القضاء متوجهة على من يقوم على ميت أو على غائب أو يتيم وعلى الاحساس أو الساكنين أو على كل وجه من وجوه البر أو على بيت المال أو على من يستحق شيئا من الحيوان انتهى وبعبارة وبين القضاء تجب فى الدين الذى على الميت ما لم تشهد البينة على اقرار ورثة الميت بالدين فلا تجب (ص) وتسمى اليهود والنقض (ش) يعنى ان القاضى لا بد أن يسمى الشهود فى حكمه على الغائب ليحكم مدفعا عنه بدعواه بتجريح الشهود لانه باق على حجة فان لم يسم البينة والزم الظاهر الحكم من غير تسمية فسخ حكمه ويستأنف ثانيا ويجرى فى متوسط الغيبة أيضا تسمية الشهود ثم ان تسمية الشهود حيث كان يعذر ففهم كذا ينبغى قوله والاقض ما لم يكن الحاكم مشهورا بالعدالة والا فلا ينقض كما يفهمه كلام الجزيرى وابن فرحون قوله والاقض راجع لقوله بيمين القضاء ولقوله وتسمى الشهود (ص) والعشرة أيام واليومان مع الخوف يقضى عليه

معها

على قوله من يقوم الخ أى متوجهة على من يقوم على ميت ومتوجهة

على من يستحق شيئا من الحيوان لأن المراد كما يتوهم أن المعنى متوجهة على من يقوم على من يستحق شيئا من الحيوان فاذا علمت ذلك فعنى العبارة ان من ادعى انه يستحق البعير الذى يمد يد مثلا ويقم على ذلك بينة فانه لا بد مع البينة من يمين القضاء قضية ذلك ان من ادعى عقارا يزيد أو أقام على ذلك بينة فانه لا يحتاج ليمين القضاء وقد تقدم انه لا بد منها فى قول المصنف الا ان يحلف مع شاهد المالك فالجواب ان المسئلة ذات أقوال فقبل لا يحلف مطاوعا وقبل يحلف مطلقا وقبل يحلف فى الحيوان دون العقار وهو ما ذهب اليه ابن رشد فى ذلك أقول ولعل وجه ذلك ان العقار الشأن أن الانسان لا يتبع منه التبرع بها بخلاف الحيوانات أقول ولكن قضية ذلك ان تكون المروض كذلك وظاهر النص خلاف ذلك وبعد ذلك وجدت عندى مانصه لان الحيوان يشته به كثيرا بخلاف العقار الخ أقول والعروض كالثياب أشد اشتباها (قوله لا بد أن يسمى الشهود الخ) أى الشهود بالحق والمعدلين لهم وقوله الغائب أى البعيد الغيبة والمتوسطها وان كان كلام المصنف يؤهم انه فى البعيد فقط (قوله لا بد أن يسمى الشهود) هذا يفيد ان تسمية الشهود بشرط لصحة الحكم على الغائب وهو أحد قولين وقبل تسمية الشهود مستحب ومثل الغائب فى تسمية الشهود الصغير (قوله حيث كان يعذر الخ) أى بخلاف ما لا عذر فيه وهو من يعلم القاضى عدالته فيستند فى ذلك لعلمه (قوله والعشرة أيام الخ) اعلم ان ما قارب المتوسط والقريب يعطى حكم كل وما قارب البعيد يعطى حكمه ويتعارض الامر فيما كان نسبته

مستوية والظاهر انه يحتاط فيه فيجعل من الاعلى المتوسط أو البعيد (قوله بل هو باق على حجة اذ قدم) فيه نظر لان ذلك انما
 يكون اذا حكموا الفرض انه لم يحكم في ذلك أي بان يقيم شخص على هذا الغائب ان هذا العقار الذي عنده لهذا المقيم للمدينة يبيع
 أو غيره واعلم ان الاقسام الثلاثة في مدعى عليه غائب عن ولاية الحاكم ولا يمكنه متوطن بولاية اوله بمال أو وكيل أو جيل والا
 لم يكن له سماع ولا حكم بل تنقل الشهادة بدون حكم (قوله وهو المشهور من المذهب) ومقابله استحقاق العقار كغيره اذ لا فرق
 (قوله والحق) عطف نفسه بره والاصل ان الحكم على الحاضر والقريب عام في كل شيء حتى في استحقاق العقار وكذلك على
 البعيد جدا يكون عاما حتى في استحقاق العقار والتفصيل انما هو في المتوسط ١٨٥ الغيبة فيحكم عليه فيما عدا استحقاق

معها في غير استحقاق العقار (ش) هذه هي الغيبة المتوسطية يعني ان الغائب على مسافة
 عشرة أيام مع الامن أو على مسافة يومين مع الخوف بقضى عليه مع عين القضاء في كل شيء
 ما عدا استحقاق العقار وأما هو فلا يقضى عليه فيه بل هو باق على حجة اذ قدم وهو المشهور
 من المذهب فقوله مع الخوف قيد في اليومين فقط والضمير في معها يرجع لعين القضاء وقوله
 في غير استحقاق العقار وأما في بيع العقار فيحكم عليه كما اذا أقامت المرأة بينة انما عادمة النفقة
 أو أرباب الدين فانه يحكم ببيع عقاره وانما لم يحكم عليه في استحقاق العقار لان العقار مما
 تتشاح فيه النفوس ويحصل فيها الضغن والحد والتزاع عند أخذه فلا بد من حضوره ليكون
 أقطع للتزاع (ص) وحكم بما يميز غائبا بالصفة كدين (ش) هذا حكم بالغائب لا على الغائب
 والمعنى ان المحكوم به اذا كان غائبا عن بلد الحكم وهو مما يميز بالصفة في غيبته كالعقار
 والعبيد والدواب ونحوهم فانه لا يطالب بحضوره مجلس الحكم بل تميزه البينة بالصفة ويصير
 حكمه حكم الدين على المشهور وان كان لا يميز بالصفة كالخريد والحرير فان لبينة تشهد بقيمة
 ويحكم بها له عليه فالغائب عن البلد لا يشترط حضوره مطلقا لانه ان أمكن وصفه قام وصفه
 مقام حضوره وان لم يمكن وصفه قامت قيمته مقام وصفه ولا فرق في ذلك بين المقوم والمثلي
 وانما اعتبرت القيمة في المثلي لجهل صفته وأما في البلد فلا بد من احضاره مجلس الحكم وسواء
 كان مما يميز بالصفة أم لا (ص) وجلب الخصم بخاتم أو رسول ان كان على مسافة العدو
 (ش) يعني ان الحاكم يجب ان يحلب الخصم وان كان على مسافة العدو وهي التي يروح منها ويرجع
 فيبيت في منزله في يوم واحد ويجلب الخصم بخاتم أو رسول أو ورة أو نحوهم برسله الناضى مع
 الخصم الى حصه فلوزادت مسافة الخصم على مسافة العدو بان كانت على مسافة ستين ميلا
 فانه لا يجب الا اذا أقام الطالب شاهدا يشهد بالحق فان الحاكم حينئذ يجلبه الى هذه الاشارة
 بقوله (لا أكثر من ستين ميلا الا بشاهد) والراجح كقوله بعض ان مسافة العدو مسافة القصر
 وظاهر قوله وجلب الخصم سواء أتى الطالب بشبهة أم لا وهو كلام ابن أبي زمنين كما قال ابن عرفة
 وجزم ابن عاصم تبع السحنون بان الحاكم لا يدفع طابعه ولا يرفع المظلوب اليه حتى يأتيه الطالب
 بشبهة لئلا يكون مدعي باطلا ويريد تعنت المظلوب فانظره (ص) ولا يزوج امرأة ليست
 بولايته (ش) صورتها امرأة ليس لها ولي الا القاضى فلا يزوجه اذا كانت في غير محل
 ولا ينفقه لو كانت امرأة بالشام ولا ولي لها الا القاضى فلا يزوجه اذا دخلت

٢٤ خرشي خامس الخ أي جبراعليه ان شاء للقاضى وان شاء كتب اليه اما حضر او كل أو ارضى خصمه (قوله كستين ميلا)
 أي وما قاربها بما زاد على العدو فلا يجلبه فان جلبه لم يلزمه الحضور (قوله والراجح الخ) هذا مقابل ما تقدم من قوله وهي التي
 يروح فيها الخ فتقدم خلاف الراجح (قوله وهو كلام ابن أبي زمنين) أي ظاهر كلام ابن أبي زمنين لا صريحه (قوله لا يدفع طابعه)
 أي خاتمه كان يضرعه في يده أم لا (قوله بشبهة) كأن ضرب أو جرح أي أو غير ذلك فالمراد ما يقوى دعواه أقول وكلام سحنون
 خصوصاً وارتضاه ابن عاصم المؤلف في الاحكام هو الظاهر فقدم على ما هو ظاهر كلام ابن أبي زمنين وقد ضبطه بفتح الزاى
 والميم (قوله فلا يزوجه قاضى مصر) أي وان كانت مصرية وأما اذا كانت في محل ولايته فيزوجه وان لم تكن من أهلها كاشامية

(قوله بان كانت بولاية العامة) أي بان كانت شامية في مصر فقاضي الشام يكون له عليها الولاية العامة التي أشار لها المصنف بقوله فعادة مسلم ترتبته بعد القاضي التي هي بولاية الخاصة والحاصل أن القاضي إذا كانت المرأة في محل ولايته أي ولاية القضاء فهو من أولياء النكاح لها الولاية الخاصة وإذا كانت في غير محل ولايته فهو من أولياء النكاح لها الولاية العامة فإذا زوج قاضي مصر امرأة في انبابة التي لها قاض آخر فإن كانت دينية صح وان كانت شريفة ان دخل وطال والافسخ أي معرض للفسخ وهو صحيح فقول الشارح بان كانت بولاية العامة أي ولاية النكاح العامة من حيث أنه من المسلمين وليس المراد بولاية القضاء العامة فإن ولاية القضاء لا تكون تارة عامة وتارة خاصة بل لا تكون الا خاصة وقوله من القريب والبعيد الخ المناسب للاقتصار على قوله الشريف والدينه كما بينا (قوله وهل يدعي الخ) أي ان زيد تنازع مع عمرو في مصر في دار في الصعيد فهل الدعوى تقام عند قاضي مصر كما هو ١٨٦ المعتمد أو تقام في الصعيد وأما لو كانت الدار في اسكندرية والمدعى في مصر والمدعى

عليه في دمياط فالعقدان العبرة بعمل المدعى عليه وليس للدعي ان يكتب من ولاية الامور لان يحى له موضعه فالمدعى هو الذي يذهب بعمل المدعى عليه والخلاف في العقار وأما لو كان الحق غير عقار فيدعي حيث كان المدعى عليه وقوله حيث المدعى عليه أي موجود قاله برمح ذوق لان حيث لا تضاف الا للعمل وقوله خاص بالعقار فيه نظر بل القولان في كل معين عقار أم لا (قوله أو قرية على أحد القولين الخ) يعني انه اختلاف فقيل القولان جاربان في البعيد والقريب وقيل في البعيد فقط (قوله كالمستأجر والمستعير) فالدار المستأجرة للمستأجر حق ولده وكذا المعارة والمرهون له فيه حق ولا ضمان وقوله رهنا كذلك أي لا يغاب عليه (قوله

لمحل ولايته فقوله ايست بولاية أي ليست بولاية خاصة بان كانت بولاية العامة فلو وقع وزوجها أجرى على التفصيل الذي ذكره المؤلف في باب النكاح من القريب والبعيد والولاية العامة والخاصة والشريفة والدينية (ص) وهل يدعي حيث المدعى عليه وبه عمل أو المدعى وأقيم منها (ش) الدعوى إذا كانت في عقار فانه ساتكون حيث المدعى عليه وبه حكم ابن بشير وكتب به الى بعض قضاته أو حيث المدعى فيه فقوله أو المدعى أي فيه فهو يفتح العين وحذف الجار فأتصل الضمير به واستتر وان كانت في دين فيدعي حيث تعلق الطالب بالخصم فكلام المؤلف خاص بالعقار (ص) وفي تمكين الدعوى لغائب بلا وكالة تردد (ش) يعني ان الغائب غيبة بعيدة أو قريبة على أحد القولين إذا كان له مال خاص وخيف عليه التلف من يأخذه ويضيعه فقام شخص قريب (رب المال أو أجنبي وليس هو وكيله عن الغائب) وأراد الخصم في ذلك المال عن الغائب حسنة لله تعالى فهل يمكن من ذلك ويقيم البيعة على ذلك حفظ المال وهو قول ابن القاسم أو لا يمكن من ذلك لا بتوكيل من الغائب وهو قول ابن الماجشون ومطرف تردد ومحله فيما لا حق فيه للدعي ولا ضمان عليه فيه أما ماله فيه حق كالمستأجر والمستعير عارية لا يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك وزوجة الغائب وأقاربه الذين تلزمه نفقتهم فيمكن من الدعوى اتفاقا كما إذا كان عليه فيه ضمان كالمستعير عارية يغاب عليها والمرتهن رهنا كذلك والغاصب اذا غصب منه شيء والجميل اذا أراد المدين السفر وخشى ضياع الحق ونحو ذلك وفي حل الشارح نظر

(بواب) يذكر فيه الشهادة وأحكامها *

وترك المؤلف تعريفها كابن الحاجب قال ابن عبد السلام ولا حاجة لتعريف حقيقة نعم الانها معلومة واعترضه ابن عرفة بأنه منافي لقول القرافي اقتضى اني سنين لطلب الفرق بين الشهادة والرواية واسأل الفضلاء عنه وتحقيق ماهية كل منهما فيقولون الشهادة يشترط فيها التعدد

كما إذا كان عليه فيه ضمان) أي مع حق فاجتمع الامران (قوله والغاصب اذا غصب منه شيء) صورة والدكورة

ذلك غصب زيد من عمرو شيئا ثم ان خالدا أراد ان يأخذ ذلك الشيء من زيد غصباً أو بدعوى زور ونحو ذلك فلا غاصب وهو زيدان يتوكل لانه ضمن ذلك الشيء وقوله والجميل الخ صورة ذلك زيد على عمرو ودراهم وقد ضمن خالد عمراني تلك الدراهم وكان زيد غائبا وأراد المدين السفر فلا ضمان ان يتوكل عن رب الدين ويمنع المسافر (قوله وفي حل الشارح نظر) حيث صور المصنف بالمدعى عليه الغائب وصورة ذلك ان انسانا غائبا ولم يوكل فهل الانسان ان يدعى عليه أو لا تردد وجه النظر في كلامهم براه انه تقدم أن الدعوى تسمع على غائب كذا مفاد اللقاني ولم يرجح واحد من القولين اللذين أشار لهما المصنف على ما قال اللقاني (بواب الشهادة) (قوله وأحكامها) عطف تفسير أي فالمراد بالتكلم على الشهادة التكلم على أحكامها (قوله بأنه منافي لقول الخ) اعترض كيف يقيم مدته بباب الفرق بين ما هو مذكور في أسرار الكتب المتداولة بين المبتدئين وهو تنبيه ابن بشير

(قوله هـ اخبر ان) أى الشهادة خبر والرواية الخ حاصل ما قال المازرى ان الشهادة هى الخبر المتعلق بجزئى والرواية الممتعة بكلى وهـ ذا مرود وبان الرواية قد تتعاقب بجزئى تخبر بخبر الكعبة ذوا السويقتين من الحبشة وخبر عجم الدارى فى السفينة التى لعب بهم الموج فيها ذكروا قصة الدجال الى غيرها من احاديث متعلقة بجزئى وكأية ثبت يدأبى لهب ونحوها كثيرا انتهى وقد يجاب بان ذلك نظر الى الاغلب (قوله بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند ذاد ينار الخ) يدل على انه لا يشترط لفظ تشهد والحاصل ان مذهب المالكية عدم اشتراط صيغة معلومة فى أداء الشهادة بل المدار على حصول العلم كرايت كذا وكذا وسمعت أو نحو ذلك فكل ذلك شهادة فلا يشترط لفظ تشهد ثم ان قوله الزام يقتضى ان انشاء لان الزام طلب ويمكن الجواب بان المراد سبب الزام أى الزام القاضى للمعين بالمضى به (قوله فاشترط معه آخر) أى مع الشاهد المأخوذ من المقام أى فاذا اشترط آخر معه تخفف العداوة لان البلية اذا عمت هانت (قوله الاية) أى الممتعة عن التلبس بالذائل (قوله فهو) أى الحكيم من النساء أى من أجل النساء وانما قلنا ذلك لان الحكيم واقع من القاضى لامن النساء وقوله عن النفوس متعلق ١٨٧ بقوله تخفف (قوله هو بحيث الخ)

قال ابن عرفة وتدخل الشهادة قبل الاداء وغيرها التامة لان الحيثية لا توجب حصول ما أضيف اليه بالفعل حسبما ذكره فى تعريف الدلالة قال ح وقوله ان عدل قائله يريد ان ثبتت عدالته عند القاضى اما بالبينه أو بكونه يعلمها ولو قال قول عدل الخ وأسقط قوله ان عدل قائله لكان أبين لان عدل انما يستعمل غالبا فيما ثبت أو قال يوجب على الحاكم سماعه الحكيم بقتضاه ان علم عدالة قائله تشمل ذلك ما اذا ثبت عدالته عنده أو كان عالما بها والظاهر ان فى حده دور لان الحكيم بافتقاره للتعدد فرع عن كونها شهادة ثم انك خبير بان قوله قول يقتضى ان الإشارة لا تنكفى

والذكورة والحرية فأقول لهم اشترط ذلك فرع تصور هاتين هاتين الرواية الى ان قال حتى طالعت شرح البرهان للمازرى فوجدته حقق المسئلة فقال هما خبران غيران المخبر عنه ان كان عاملا لا يختص بعين فهو الرواية كقوله عليه الصلاة والسلام انما الاعمال بالنيات والشفعة فيما لم ينقسم لا يختص بشخص معين بل هو عام فى كل الخلق والاعصار والامصار بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند ذاد ينار الزام لمعين لا يتعداه فهذا هو الشهادة والاول هو الرواية ووجه مناسبة بشرط التعدد فى الشهادة وبقيمة الشروط أن الزام المعين يتوقع فيه عداوة باطنية لم يطاع عليها الحاكم فاحتاط الشارع لذلك فاشترط معه آخر وناسب شرط الذكورة لان الزام المعين حكما عليه غلبة وقهر تأنفه النفوس الاية فهو من النساء أشد نكابة تخفف ذلك باشتراط الذكورة عن النفوس ولان نكاحات عقل ودين الخ ثم ان ابن عرفة عرفها بقوله الشهادة قول هو بحيث يوجب على الحاكم سماعه الحكيم بقتضاه ان عدل قائله مع تعدده أو حلف طالبه فقوله يوجب على الحاكم الخ يخرج به الرواية ولم يقل القاضى لان الحاكم أعم من القاضى لوجوده فى التحكيم والامير وقوله ان عدل قائله شرط فى ايجاب الحكم والجملة حال أخرج به مجهول الحال ومعنى ان عدل قائله ان ثبتت عدالته عند القاضى اما بالبينه أو بكونه يعلمها (ص) العدل حرمة لم عاقل بالغ بلا فسق وبلا جبر وبدعة وان تأول كخارجى وقد رى (ش) أل فى العدل للحقيقة أى حقيقة العدل فى عرف الفقهاء هو من انصف بهذه الاوصاف واحترزنا بقولنا فى عرف الفقهاء عن عرف المحدثين لالامهد الذكرى أى المتمدن لانه وصف للقاضى وهما وصف للشاهد منها ان يكون حرا حال الاداء ولو معة فقال لكان ان شهد لمعته فله شرط آخر وهو التبريز ومنها أن يكون مسلما حال الاداء لا كافرا فلا تصح شهادته

وكذلك الخط مع انه سياتى ما يخالفه (قوله والجملة حال) تسامح لانها مصدرية بعلم استقبال (قوله بلا فسق) أى ما لم يتب الفاسق وتعرف توبته (قوله أل فى العدل الخ) أشار الى ان أل فى العدل ليست للامهد الذكرى لتقدمه فى أهل القضاء عدل وانما يصح ذلك لان الذى تقدم فى وصف القاضى وهذا فى وصف الشاهد فليس الثانى عين الاول قاله اللقائى قال بعض شيوخ شيخنا رحمه الله وهذا لا ينافى انه يشترط فى الناضى اوصاف الشاهد (قوله عن عرف المحدثين) لان العبد يوصف بالعدالة عندهم والحاصل ان العدالة تطابق بمعنى عدالة الشهادة وهى ما نظرها المصنف بقوله العدل الخ وتطلق بمعنى المحافظة الدينية على اجتناب المكائير والكذب وتوفى الصغار وهو ما نظره عياض وابن شاس فلذلك جعلوا هذه الشروط فى الشاهد وجعلوا من جملة الشروط ان يكون عدلا (قوله ان يكون حرا) فان استحق الشاهد الحر برك لم ترد شهادته لانه قد لا يعرف غيره الحق المشهود به كما قال فى توضيحه وأما القاضى اذا استحق برك فتدأحكامه لان لالامام مندوحة عن ولايته نعم يجوز له ولايته العتيق عند الجهور خلافا لصفهون (قوله وهو التبريز) أى فاقاقرانه فى العدالة (قوله حال الاداء) أى لا حال التحمل فيجوز ان يعلمها وهو ص غير يؤدبها وهو كبير

(قوله اتفاقا) أي اجماعا (قوله ولا على كافر على المشهور) ووافق المقابل أبو حنيفة والشعبي هذا مقتضى حله وعبارته بهرام تدل على انه باتفاق عندنا ونصه واحترز بالمسلم عن الكافر فإنه لا تجوز شهادته على المسلم باجماع ولا على مثله عندنا خلافا لابي حنيفة (قوله الا على بعضهم) لاحاجة الى هذا الاستثناء لان كلام المصنف في العدل والصبي لا يوصف بذلك أصلا ولو فيه شاهد فيه (قوله ومنها ثبوت عدم الفسق) اشارة الى ان قول المصنف بلافسق في قوة المعدولة بناء على ان الاصل في الناس التجريح فجهول الحال لا تصح شهادته وأما ان جعلناها سالبة ولم تكن معدولة فتفيد ان مجهول الحال تصح شهادته بناء على ان الاصل في الناس العدالة وقول شارح فلا تصح شهادة الفاسق ولا بمجهول الحال راجع للشرط المتقدم الذي هو قوله ومنها ثبوت عدم الفسق وقوله ولا السفينة راجع للشرط الذي بعده الذي هو قوله ومنها أن لا يكون محجورا عليه (قوله لاجل سنه به) أي وأما حجر الزوج على زوجته أو الجحر لافس أو ارض فلا يمنع من الشهادة لهؤلاء الثلاثة محجورين وشهودون وحاصله أنه ليس المراد بالجحر المنفي مطاق حجر بل الجحر للسفينة (قوله كالقدرى والخارجى) انظر ما الفرق بين امامة القدرى فانها صحيحة غاية ما فيه أن المقتدى به بعيد في الوقت كما قال المصنف وأعاد بوقت ١٨٨ في كحرورى وشهادته فانها باطلة قال بعض الشيوخ ويمكن الفرق بان أمر

الشهادة أشد دليل أنه يطلها ما ليس فعليه حراما ولذا قال بعض الشهادة منصب رفيع بخلاف رواية فلذا قبلت رواية البدعى قال عجم في تقريره أهل جرية المشهورون بالاعتزال لا تجوز شهادتهم ولا امامتهم ولا منا كتحتمهم وقد أخبرني بعض من أثق به ان شخصا من أهل جربة مات ببلاذ السودان فقلبت رأسه رأس حمار بعد الموت فعوذ بالله من ذلك وهم ليسوا بالكعبة وانما ينتسبون لمذهب مالك في الظاهر لكونهم مغاربة وفي الباطن لا يقرون أنهم على مذهب مالك ولا غير وهذا معروف فيما بينهم (قوله

لا على مسلم اتفاقا ولا على كافر على المشهور ومنها ان يكون عاقلا حال الاداء والتحمل فلا تصح شهادة غير العاقل ومنها ان يكون بالغ حال الاداء فلا تصح شهادة الصبيان الا على بعضهم بشرط ستأتي في الجرح والقتل لافي المال فالأقرب يخص عموم ما هنا ومنها ثبوت عدم الفسق بالجورح بدليل أنه ذكر الفاسق بالاعتقاد فيما يأتي ومنها ان لا يكون محجورا عليه لاجل سنه به فلا تصح شهادة الفاسق ولا بمجهول الحال ولا السفينة لانه مخدوع ومنها ان لا يكون بدعيًا وسواء نعمدا وجهل أو تأول فهو قول ابن الحاجب ولا يعذر بجهل ولا تأويل كالقدرى والخارجى قال في توضيحه تبعه ابن عبد السلام بحتم ان يكون القدرى مثالا للجهل لان أكثر شعبهم عقلية والخطا فيها يسمى جهلا والخارجى مثالا للتأول لان شعبهم سمعية والخطا فيها يسمى تأويلا ويحتمل ان يريد بالجاهل المتقدمين الفريقة بين التأول والمجهول منهم ولم يعذر وأهنا بالتأويل لكونه أدى الى كفر أو فسق ولا كذلك التأويل في الخارجين ثم ظاهر كلام المؤلف ان هذه شروط في مطلق العدالة وأهل المذهب جعلوها شروطا في عدالة خاصة وهى عدالة من تقبل شهادته ويلزم على الاول أن من لم يستوف هذه الشروط يكون فاسقا بخلاف كلام أهل المذهب فانه لا يلزم من كونه غير مقبول الشهادة أن يكون فاسقا أفراد المؤلف بالعدالة هنا عدالة خاصة وهى عدالة من تقبل شهادته لا مطلق عدالة ثم ان هذه الشروط لا يشترط منها حال الاداء والتحمل الا العقل وبقية لا تشترط الاحال الاداء (ص) لم يباشر كبيرة أو كثير كذب أو صغيرة خسة وسفاهة ولعب نرد (ش) يعنى يشترط في الشاهد أن

لا يكون له أدى الى كفر أو فسق (لا يخفى أن القدرى قيل كافر وقيل فاسق وهو المعتمد

وأما الخوارج فقال الخطا بجمع علماء المسلمين على ان الخوارج على ضلالهم فرقة من فرق المسلمين وأجازوا منا كتحتمهم وأقل ذنباتهم وقبول شهادتهم لكن قال شارح البخارى حيث قال المصطفى عرقون من الذين مانعه وبه يتمسك من يكفر الخوارج أقول فظهر ان في كفرهم قولين وكلام الخطا بى حكاية الاجماع وان لم يسلم ففيد ان الرابع عدم كفرهم (قوله ولا كذلك التأويل في الخارجين) أرادهم البغاة وليس المراد الفاطميين للطريق أى بخلاف التأويل من البغاة فانه لا يؤدى الى الكفر (قوله ثم ظاهر كلام المؤلف الخ) انظر هذا الظاهر فانه خلاف الظاهر من كلام المصنف والمتعين أنه انما أراد أوصاف من يشهد لا مطلق العدالة لان الكلام من أوله وآخره في الشاهد وأيضا العدل صفة لموصوف محذوف تقديره الشاهد العدل (قوله لا مطلق عدالة) حاصله ان العدالة تطابق على عدالة الشهادة وتطابق العدالة على عدم الفسق وان لم توجد شروط الشهادة كلها (قوله وبقية لا تشترط الاحال الاداء) أى الا فى مسئلتين فلا بد من هذه الشروط حتى عند التحمل احداها شاعدا النكاح وثانيتها المشهود على خطه لقول المصنف فيما يأتي وتحملها عدلا فانه كاح اقوله تعالى وأشهدوا ذوى عدل ووضع الخط بمنزلة الاداء (قوله لم يباشر كبيرة) هذا غير قوله بلافسق لان قوله بلافسق أراد الكبيرة الظاهرة كالزنا وأراد بقوله لم يباشر كبيرة الباطنة كالجلب

(قوله لا تعرف بعده توبة) لا يخفى انه على هذا يكون منطوق المصنف صادقا بصورتين ان لا يصدر منه كبيرة أصلا وصدرت وتاب منها عند الاداء (قوله فتمتقر الكذبة الواحدة في السنة) كذا في التوضيح أقول لا يخفى ان مقتضى تلك العلة ان الكذبة لو احدثت كبيرة واغتفرت لعسر التحرر وأمالو كانت صغيرة فلم تحتج التعليل لان الصغيرة غير صغيرة الخساسة لا تقدر ولو تعمدها اختيارا كما قالوا ومقتضى كلام غيره انها صغيرة ثم ان هذا كله مالم يترتب عليه اعظم مفسدة فتسقط به الشهادة في مفهوم كثير كذب تفصيل (قوله مثل النظرة) علم ان كل واحد من المقدمات صغيرة وهي ما عدا الايلاج فهو الذي يوصف بكونه كبيرة زنا أو لواط ثم ان جملة النظرة أي وتحوها من المقدمات صغيرة خمسة فيه نظر بل صغيرة غير خمسة لانها يفترجها ولو كانت حراما بخلاف سرقة لقمة أو نحو ذلك فسلم وقوله وأما صغائر غير الخساسة أي كنظرة وجسمة (قوله وسرقة لقمة) قيد بعضهم ذلك بما اذا لم تكن مسكين فتلحق بالكبيرة قاله ثم أي فتكون من افراد الكبيرة وظاهره اعتبار هذا القيد لانه لم يتعقبه ويحتمل انه لم يرتضه بل متوقف فيه والظاهر عدم اعتباره غير انه ذنب صغير قوي (قوله الا بشرط الادمان عليها) لان الادمان يصيرها كبيرة (قوله بالمجون) بضم الميم والجيم (قوله وهو ان لا يبالي الانسان بما صنع) أي كالذي ١٨٩ يتكلم في المحافل بالفاظ الخبي (قوله

لا يتلبس بكبيرة تلبس لا يعرف له بعده توبة ويؤخذ هذا من كلامه اذ معناه لم يباشركبيرة وقت أداء الشهادة فانه اذا تلبس بها وتاب وحسنت توبته ثم اذا هالم يصدق عليه أنه متلبس بها ويشترط في الشاهد ان لا يكون كثير الكذب فتمتقر الكذبة الواحدة في السنة لعسر التحرر من ذلك ويشترط في الشاهد ان لا يباشركبيرة الخساسة مثل النظرة وسرقة لقمة والتطفيف بحجة وما أشبه ذلك لدلالة ذلك على دناءة الهمة وأما صغائر غير الخساسة فلا تقدر الا بشرط الادمان عليها ويشترط في الشاهد ان لا يتلبس بسفاهة وسفرت بالمجون وهو ان لا يبالي الانسان بما صنع أو القليل المروءة الذي يكثر الدعابة والمزحل في أكثر الاوقات لكن هذا يعني عنه قوله ذو مروءة وانما جعل على هذا التلاية تكرار مع قوله بالجر لانه يعني عنه ذو مروءة وأما ان جعل على السفه الذي ليس معه جبر بخلاف السفه مع الجبر فلا تكرار فلا يعني عنه قوله ذو مروءة لكن فيه نوع تكلف ويشترط في الشاهد ان لا يلعب بالنرد ولو مرة واحدة وظاهره ولو لم يكن فيه قرار وهو كذلك ومثله الطاب وحكم للعب بالنرد الحرمة بخلاف الشطرنج فانه مكروه كما صححه القرافي فقوله وسفاهة معطوف على كبيرة فتكون المباشرة بمعنى التلبس أي لم يتلبس بسفاهة وقوله ولعب نرد عطف على كبيرة (ص) ذو مروءة بترك غير لاثق من حمام وسماع غناه وود باغته وحياكة اختيار او ادامة شطرنج (ش) ذوالخ نعمت بعد نعمت أو خبر بعد خبر وكذا يقال فيما تقدم فترك المروءة يدل على عدم المحافظة الدينية وهي لازم العدالة وتقرر بانها مسببة غالباً عن اتباع الشهوات قال ابن الحاجب المروءة الارتفاع عن كل ما يرى أن من تخلفا

يكون كبيرة وان كان عطفه على كبيرة يرد (قوله ومثله الصاب) أي فهو حرام وقوله فانه مكروه ضعيف والمعتمد الحرمة (قوله ذو مروءة) بضم الميم وفتحها والتخفيف يقال فيها مروءة ببدال الهـ مزه واوا وادغام المدة فيها كما قال الفبيشي (قوله بترك غير لاثق) الباء للتصوير (قوله من حمام) أي على وجه غير محرم والا كان كبيرة كما أفاده بعض الشـ يوخ أي من لعب حمام أي مع الادمان (قوله ودباغة) هذه الصنائع لا يتقيد فيها بالامثلة التي ذكرها الفقهاء لان ذلك يختلف باختلاف الازمنة والامكنة كما قاله بعض المحققين (قوله وادامة شطرنج) الادامة ان يلعب به في السنة أكثر من مرة كما في الطرر وبعض الاشياخ جمة في السنة وانما صار بعض على الاول بقيد قوته على الثاني وهو ظاهر وشطرنج من المشاطرة أو التشطير لان ما يخص كل واحد يجعل شطرين (قوله أو خبر بعد خبر) لا يخفى ان تعدد الخبر انما هو ظاهري والا في الحقيقة الخبر هو المجموع على حد الزمان خلاصه (قوله يدل على عدم المحافظة الدينية) أي فالمرءة المحافظة الدينية (قوله وهي لازم العدالة) أي والمحافظة الدينية لازم العدالة بل هي من جملة أوصاف العدل (قوله بانها مسببة) كذا في نسخة بنها البضم التأنيث أي المروءة وهو على حذف مضاف أي تركها مسببة غالباً عن اتباع الشهوات وبعد ان علمت ذلك فهذه العبارة تحريف واصلا وتقرر بانها الكف غالباً عن اتباع الشهوات (قوله الارتفاع عن كل ما يرى) أي مالم يكن ذلك له كان عشي

في السوق بطبقية وثيقص كالقرطبي المفسر صاحب التذكرة المدفون في الصعيد تجاه منية ابن خصب شرقيها (قوله وأما أهلها) محترز قوله ممن لا يليق به لان أهلها تليق بهم وقوله أو من اضطر محترز اختيار قال ابن عرفة هذه الحرف تختلف باختلاف الناس والازمنة والامكنة فان الحياكة عند نابونوس ليست من الصناعات الدنية البرزلى وهى بافر بقيقة من الصناعات الرفيعة يفعلها وجوه الناس ومما يختلف به العوائد في هذا المعنى المشى حافيا والا كل في الحوانيت الا ان عجم قال الظاهر ان الدباغة من الصناعات الدنية مطلقا والخياطة من الرفيعة مطلقا أى لقول النبي صلى الله عليه وسلم لم عمل الارار من الرجال الخياطة ومن النساء الغزل وقوله أو من اضطر أى وكذا من يعانها الكسر نفسه (قوله وان كانت يقال لها رجلة تأمل) أى تأمل ماذا كرم الاختصاص مع اشتراك المرأة والرجل في المادة وان زادت الانثى بزيادة النساء وكان وجه ذلك والله أعلم ان الاصل وضع رجل للذكر كذلك المعنى ثم توسع باستعماله في المرأة بزيادة التاء للتمييز (قوله لان سماع الخ) حاصله ان فعل الغناء مكروه مطلقا وأما سماعه فمكروه حين التكرار فقط وقوله فانه يخل بالشهادة حاصله ان المعنى انما كان سماع الغناء مكروها حين التكرار لانه يرد الشهادة فاذا علمت ذلك فاقول فيه ١٩٠

به لا يحافظ على دينه وان لم يكن حراما كالدمان على لعب الحمام والشطرنج وكالحرف الذميمة من دباغة وحجامة وحياكة أى قرارة اختيار ممن لا يليق به وأما أهلها أو من اضطر لها فلا يقدح انتهى من خط الناصر اللقاني وهى بهم هذا المعنى تنصف بها المرأة كالرجل وقد تفسر المروءة بكال الرجولية كما قاله الشيخ سعد الدين وهى بهذا المعنى لا تشمل المرأة وان كان يقال لها رجلة تأمل وسماع الغناء يرد الشهادة اذا كان بغير آلة وتكرار لان سماع المكروه حينئذ مكروه فانه يخل بالمروءة وأما بالآلة فخرام وتروى به الشهادة بالمرّة الواحدة ثم ان الغناء بالكسر والمد الصوت المنقطع أو لذى فيه ترنم أو الممتد وأما بالكسر والقصر فهو اليأس وأما بالفتح والقصر فهو النقع وفائدة التردد قطع تكون من العاج أو من البقس ملونة يلعب بها ليس فيها لبس وانما ترص في حال لها أو أول من وضع الشطرنج كما اتفق عليه المؤرخون صفة بن دار الهندى وهو بكسر الصاد الاولى وفتح الثانية مع التشديد واسم الملك الذى وضع له سمرام بكسر السين كذا قاله ابن خالكان وقال صلاح الصفدى في شرح لامية العجم أن اسمه بلهيت بالياء المثلثة في آخره وكان أزدشير بن بابك أول ملوك الفرس فدو وضع الترد ولذا قيل له نردشير نسبة الى واضعه وجعله مثالا للدينى وأهلها وجعل الرقعة اثنا عشر بيتا بعد شهر السنة وسميها أربعة أقسام على عدد فصول السنة وجعل القطع ثلاثين قطعة بعدد أيام الشهر بيضا وسودا كالأيام والليالى وجعل الفصوص مائة وستة اشارة الى أن الجهات ستة لاسابع لها وجعل مافوق الفصوص وتحتها كيف وقعت سمع فقط عدد الافلاك وعدد الارض وعدد الكواكب السيارة وجعل مائة الفصوص به من الاعداد في الكثرة والقلة ان يضرب بها مثل القضاء

الكراهة رد الشهادة مع ان رد الشهادة لا يفتح خصوص الكراهة ومحل ذلك حيث لم يذكر فيه ما يفتح مما يحتمل على التهييج أو التشبيه بامرء الاحرم (قوله فخرام وترد الخ) ولكن الذى يفيد هذه المواق والمشد الى ان سماع الغناء سواء كان مع آلة أم لا انما يسقط الشهادة اذا دمنه كما ان فعل الغناء انما يسقطها مع الاشتراك بآلة أم لا فاقاله الشارح تبعاً لتت من انه ان كان بآلة تطرب يحرم ويخل بالشهادة وان لم يدمنه لا يعول عليه وأما بغير آلة فيكره وان تكرر وليس يحرم هكذا عبارة بعضهم (قوله أو الذى فيه ترنم الخ) هذه الاقوال ترجع

لقول واحد (قوله أو الممتد) أى مع النقط طيع فلا ينافى الاول (قوله فائدة الترد الخ) لا يخفى انه لما قدم والقدر الحكيم فيه وفي الشطرنج من أن الترد يرد الشهادة مطلقا والشطرنج يرد بها بشرط الادامة ووجه ذلك الخلاف في ابحاثه ابتداء ولكن انظر تعريف المؤلف ومن تبعهما ٣ مع قول ابن عرفة والترد قال المازرى ظاهر المذهب انه كالشطرنج ونقل في توضيحه كلام المازرى كما قاله بعض المحققين (قوله ليس فيها لبس) أى اختلاط كان المراد لا تلبس القطع بعضها ببعض وقوله وانما ترص في حال لها وانظر ما وجه الحصر المذكور (قوله بلهيت) رأيت مضبوطا بالفلم بكسرة تحت الباء (قوله نسبوه الى واضعه) أى اضافوه الى جزء واضعه وذلك انهم اضافوا الترد الى شير (قوله وجعل الفصوص) كأنها قطع أخرى (قوله وجعل مافوق الفصوص) أى تسع نقط فوق الفصوص وسمي تحتها (قوله وعدد الكواكب السيارة) أى فالكواكب كلها ثابتة الا السبعة السيارة الشمس والقمر وعطارد والمشتري والمريخ والزهرة وزحل وقوله في اختيار أى بسبب اختيار لابعه وقوله والشطرنج مقرر رأى مثبت لاختيار اللاداع بالباء الموحدة وعقله ونصرفه حاصله ان المقصود من الترد غير المقصود من الشطرنج فاما المقصود من الترد بيان حكم الله وقدره والمقصود من الشطرنج بيان كمال عقل الشخص ٣ (قوله ومن تبعهما) لعله ومن تبعه فليحذر

(قوله وان أعمى في قول الخ) لا خصوصية للقول بل تجوز فيما عدا المرئيات من المسموعات والموسسات والمذوقات والمشعومات قال عبد الوهاب فيقبل فيما لمسه بيده انه حار أو بارد أو لابس أو خشن وفيما يذوقه انه حلوا أو حامض وفيما يشمه (قوله وذكر الخطاب) في شرح عب اعتماده وهو ضعيف والمعتمد ما في شرح الارشاد كما أفاده ١٩١ محشى نت (قوله ويعتمد في وطء

زوجته على القرائن) أى ككونها خفيفة أو جسيمة (قوله الوصف الوجودى) احترازاً عن العدمى كعدم الطهر وقوله الظاهر احتراز به عما إذا كان وصفاً وجودياً وليس بظاهر فلا يعدمنا كالمعقول فالحيض وصف وجودى فعدمنا مانع من الصلاة ثم انك خبر بان قوله سابقاً شروط وعدمها موانع ينافى ذلك لان المانع حينئذ ليس وصف وجودى والجواب ان هذا الأخير هو المعنى الحقيقى والاطلاق على عدم الموانع مجاز (قوله فلا تصح شهادة الولد لآبيه) لا يخفى ان سياق المصنف فى الشاهد لافى المشهود له فالمناسب أن يقول فلا تجوز شهادة الاب لابنه ولا الام لابنها وزوجة الاب لا تشهد لولد زوجها وان سفل وزوج الام لا يشهد لولدها وان سفل (قوله سمسرتة) أى اجرة سمسرتة لا تختاف أما اذا اختلفت بان كانت الاجرة عشرة اذا كان الثمن مائة وخمسة اذا كان الثمن خمسين وقد شهد بان الثمن مائة فلا تعتبر (قوله الخطاب) أى غيره أى بكثرة الصداق وقلته أى بان خطاب للزوج أو الزوجة وتولى العقد

والقدر وتقبله فى الدنيا وجعل تصرف اللاعب فى ذلك الاعداد لا اختياراً وله فيه حسن التدبير كما برزق الموفق شيئاً يسيراً يحسن التصرف فيه ويرزق الاحق شيئاً كثيراً فلا يحسن التصرف فيه فالنرد جامع لحكم القضاء والقدر وحسن التصرف فى اختيار اللاعب والشروط مقرر لا اختيار للاعب وعقله وتصرفه الجيد أو الردى (ص) وان أعمى فى قول أو أصم فى فعل (ش) يعنى ان الاعمى العدل تجوز شهادته فى الاقوال خلافاً لابي حنيفة والشافعى وأما فى الافعال فلا تجوز شهادته فيها ما لم يكن علم الفعل قبل العمى كما فى شرح الارشاد واقتصر عليه وذكر الخطاب ما يستفاد منه أنه لا يقبل فى ذلك على المتمد وأما الاعمى الأصم فلا يقبل ولا يتزوج وله أن يطأ زوجته اذا طأ راعاً عليه ذلك ويعتمد على القرائن وأما العدل الأصم غير الاعمى فتجوز شهادته فى الافعال ولم يتعرض لشهادة الآخرس وهى مقبولة كما قاله ابن شعبان ويؤيدها بالاشارة المفهمة والكتابة وأما الأصم فى الاقوال فلا يقبل ما لم يكن سمعه قبل الصمم كذا ينبغى على قياس ما فى شرح الارشاد (ص) ليس بمغفل الا فيما لا يلبس (ش) هذا شروع منه رجه الله فيما وجوده مانع بخلاف ما مر من الحرية وما معها وجودها شروط وعدمها موانع والموانع جمع مانع وهو اسم فاعل من منع الشيء اذا حال بينه وبين مقصوده فالموانع تحول بين الشهادة وبين مقصودها فان المقصود من الشهادة قبولها والحكمهم او المانع هو الوصف الوجودى الظاهر والمغفل هو الذى له قوة التنبه ولم يستعمل قوته والمعنى أن الشاهد يشترط فيه أن يكون غير مغفل قال ابن عبد الحكم قد يكون الرجل الخير الفاضل ضعيفاً لا يؤمن عليه لغفلة أن يلبس عليه فلا تقبل شهادته الا أن يكون الامر المشهود فيه جلياً واضحاً بيناً لا يلبس على أحد كقوله رأيت هذا يقطع يد هذا ونحو ذلك فان شهادة المغفل تقبل فى مثل ذلك وأما البليد فلا تصح شهادته مطاقاً والفرق بين المغفل والبليد ان المغفل له ملكة أى قوة منهية لكن لا يستعملها والبليد ليس له ملكة أصلاً لقوله الا فيما لا يلبس بكسر الباء لان ماضيه مفتوح الباء فهو من قبيل قوله تعالى وللبسنا عليهم ما يلبسون (ص) ولا متاً كد القرب كد وان علا وزوجهما (ش) يعنى ان من شرط قبول الشهادة أن لا يكون الشاهد متاً كد القرب للشهود له فلا تصح شهادة الولد لآبيه وان علا ولا شهادته لأمه وان علت ولا لزوجة آبيه ولا لزوجة أمه ويدخل فى الولد ولد الملائنة لان له أن يستلحقه فقوله ولا متاً كد القرب معطوف بالواو على مغفل ولا متاً كد النفي وكذلك لا يشهد لزوجه ولا لابنها ولا لآبها ولا لزوجها ولا لابنه وأبويه وأما شهادة الرجل لابن زوجته ابنته فهى جائزة ولا تجوز شهادة السمسار اذا تولى العقد والا فتجوز اذا كانت سمسرتة لا تختاف بقلة الثمن وكثرته ولا تجوز شهادة الخطاب اذا تولى العقد وتجوز شهادة المشرف لمن هو مشرف عليه بخلاف الوصى لمن أوصى عليه وقوله وزوجه ما أى زوج الاب والام التى دخلت فى الاب (ص) وولد وان سفل كنبت وزوجهما (ش) يعنى ان الاب لا تجوز شهادته لولد بنته وان سفلت ولا لابنه وان سفل ولا لزوجة ابنته ولا

فلا تقبل شهادته فى ذلك وقوله مشرف وهو شخص يجعله الواقف مثلاً أميناً على المتولى اصرف وقفه (قوله دخلت فى الاب) أى على طريق التجوز وقد يقال انها دخلت تحت الكف (قوله يعنى ان الاب لا تجوز شهادته لولد بنته) المناسب لحله أولاً أن يقول لبنته وابنه وبعد هذا كله هذا لا يناسب أيضاً لان سياق المؤلف فى الشاهد قال بنت والولد وزوجهما مشهود عليهم فاعنى لا تجوز شهادة الولد لآب والده وقوله وزوجهما معناه ان زوج البنت لا يشهد لابوى زوجته وزوجة الابن

لا تشهد لأبوي زوجها (قوله والافلفظ الولد) لا يخفى ان لفظ الولد اذا كان شاملا فالقصد وحاصل وان لم يخص البنث بالذكر
 الآن يقال قوله ليتوصل لبيان الحكم أى صريحا (قوله وشهادة ابن مع أب واحدة) أى وتبطل الاخرى لثمة أن يقصد كل
 تقوية الاخر وتصديقه حينئذ يحتاج إلى من المدعى واذا طرأ فسق لاحدهما أو وجب بطلان شهادة الشاهد فالظاهر
 بطلان الثلاث لزم الترجيح بغير مرجح وينبغي أن يكون مثله لالابن مع الاب شهادة من لا تقبل شهادة له لا تخبر بما اذا شهدا
 لغيرهما كذا فى شرح عب والظاهر خلافه وهو انه لو بطلت شهادة واحد من أورجع عنهما دون الاخر فانه يكتب بالآخر ثم
 بعد هذا كله فالمعقد انهما شهدا تان ولو لم يكن تبريز (قوله أو لى شهادته) أى فلا يصح نقل الاصل عن الفرع وعكسه وقوله أو
 على حكمه أى فلا يصح أن يشهد ١٩٢ كل من الابن أو الاب على حكمه لا آخر فذا تنازع زيد مع عمرو يقول ان القاضى

حكمى وبنيكر الا آخر فلا
 يجوز لابن القاضى أو أبه أن
 يشهد على حكمه (قوله وكذا
 شهادة الفرع على خط أبيه)
 أو العكس لانها فى معنى
 التزكية بحث فيه عجم بان
 الواقع فى الشهادة على خطه
 ليس انشاء لشهادته بالتعديل
 والامتنع انشاؤه له ولذا أفق
 ابن ناجي بجوازه قائلا وعليه
 العمل (قوله ان برز) فى شرح
 عب انه بضم الباء وتشديد
 الراء والذى قاله محشى تب ان
 بفتح الباء أى وتشديد الراء
 وهو لازم واسم الفاعل منه
 مبرز بكسر الراء المشددة أى
 ظاهر العدالة فاتفق غيره مقدما
 فيها (قوله فى جراح العمدة)
 أى انى فيها القصاص وحكى
 بهرام فيها ان المشهور المنع
 خلاف الاشهب وقوله وقال
 س مقابل لما قبله وقوله
 يكتب بشهادته لآخيه

زوج ابنته وخص البنث بالذكر توطئة ليتوصل لبيان الحكم فى منع شهادته لزوجها والافلفظ
 الولد يشمل الذكر والانثى فالقرب الاكمد هو الذى يمنع الشهادة لا مطلق القرب (ص)
 وشهادة ابن مع أب واحدة (ش) يعنى ان شهادة الاب مع ابنته كشهادة واحدة وتبطل الشهادة
 الاخرى ولذا امتنع تعديل أحدهما للآخر ثم ان المراد بالاب الجنس ليشمل الام وقضية هذا
 ان تأدية الشاهد الواحد تسمى شهادة وقوله (ككل عند الآخر) تشبيهه فى الالغاء المطوى
 فان قوله واحدة معناه وتلقى الاخرى والمعنى ان الاب اذا شهد عنه ابنته أو العكس فانها لا تقبل
 كما اذا شهد أحدهما على شهادة الآخر أو على حكمه واليه أشار بقوله (أو على شهادته أو حكمه)
 وكذا شهادة الفرع على خط أبيه أو العكس لانها فى معنى التزكية (ص) بخلاف أخ لا خان
 برز ولو بتعديل وتوقات أيضا بخلافه (ش) لما قدم ان شهادة الاب لابنته أو العكس لا تجوز
 اخرج من ذلك ما اذا شهد أخ لآخيه فذكر انما جائز بشرط أن يكون الشاهد مبرزاً فى العدالة
 عن أقرانه لقوة التهمة وأن لا يكون فى عيال المشهود له والافلا تقبل وكذلك لا تجوز شهادته له
 فى جراح العمدة وهو المشهور وانما يشهد له فى الاموال أو فى الجراح التى فيها مال وقال س
 وظاهر كلامه جواز شهادة الاخ لآخيه كان فى جراح لعمدة أم لا يكتب بشهادته لآخيه شرفا
 أو جاهلا يدفع عنه بهامعة أم لا فعلى هذا فاحكامه الشارح من الاتفاق والمشهور ضعيف
 ووافقه ق وكذلك يجوز للأخ أن يعدل أخاه كما انه يشهد له على المشهور وتؤولت المدونة على
 انه لا يعدل أخاه لانه يشرف بتعديله (ص) كاجير ومولى وملاطف ومفاوض فى غير
 مفاوضته وزائد أو منقص وذا كبر بعد شك (ش) هذه مشبهة بقوله ان برز والمعنى ان الاجير
 لا تجوز شهادته لمن استأجره الا اذا كان الاجير بارزاً فى العدالة ويشترط أن لا يكون فى عياله
 وكذلك لا تجوز شهادة المولى الا سفل لمن أعتقه الا اذا كان بارزاً فى العدالة وأن لا يكون فى
 عيال مولا بخلاف العكس فجاءت بغير شرط التبريز وكذلك لا تجوز شهادة الصديق الملاطف
 وهو الذى يسره ما يسرك ويضربه ما يضرك لصديقه الا بشرط أن يكون بارزاً فى العدالة
 وأن لا يكون فى عياله كفى التوضيح وكذلك لا تجوز شهادة الشريك المفاوض لشريكه فى غير
 مال المفاوضة الا بشرط أن يكون بارزاً فى العدالة ولو قال وشريك تجزى غيرهما لكأن أحسن

ليفيد

شرفاً أو جاهاً كشهادته لانه تزوج من يحصل له بشكها شرف

أوجه لا يكونان من ذوى القدر وقوله أو يدفع عنه بهامعة كان يشهد بتجريح من جرح أخاه فالمازرى حكى اتفاق أهل المذهب
 على عدم جواز ذلك كما قال بهرام فظهر قول شارحنا احكامه الشارح أى بهرام من الاتفاق والمشهور ضعيف (قوله ووافقه)
 أى وافق الشيخ سالم على ذلك تليد هذه الشيخ ابراهيم اللقاني وذلك ان س رضى للشيخ سالم وق رضى للشيخ ابراهيم اللقاني تليد هذه
 واقصر على ذلك شب فى شرحه (قوله وذا كبر بعد شك) قيد هذا بما اذا حصل له ما ذكر بعد الطلب واما قبله فلا يضر ذلك
 ولو كان غير مبرز (قوله هذه مشبهة بقوله ان برز) فيه تسامح بل مشبهة بقوله بخلاف أخ لآخيه (قوله ولو قال وشريك تجزى)
 رد ذلك بان المنقول شريك المفاوضة لا مطابق التجز

(قوله وأما الشريك الخاص) أي غير شريك التجركان يكون شريكه في دابة مثلاً والحاصل ان الشهادة فيما فيه الاشتراك لا تجوز مطلقاً معينا أو شركة عنان أو مفادضة فيمنع كان مبرزاً أم لا وأما في غير ما فيه الاشتراك في المعين تجوز مطلقاً مبرزاً أم لا وفي التجز مفضلاً لا تجوز بشرط التبريز (قوله على طبق دعواه) صورته ادعى يد عشرة فشهد له الشاهدان ثم رجع وشهد له بخمسة عشر فتقبل شهادته حينئذ بالعشرة ان كان مبرزاً وقوله أولاً يصدق بصورتين الأولى أن يدعى بعشرة فيشهد مبرزاً يد من عشرة بخمسة عشر ثم يرجع فيشهد بعشرين مثلاً الثانية أن يدعى المدعى بعشرة فيشهد له بخمسة ثم يرجع فيشهد مبرزاً يد من خمسة وذلك صادق بالعشرة التي هي دعوى المدعى وبسبعة مثلاً وبأكثر من عشرة فصورت تلك الثانية ثلاثة وحاصله ان المدعى يأخذ ما اجتمعت عليه دعواه وشهادة الشاهد وهو العشرة في الأولى وهي ما اذا ادعى بعشرة وشهد الشاهدان يدوكذا في صورتين من الثلاثة الاخيرة وأما الثالثة منها فأي أخذ ستة (قوله حيث لم يدعه) فان ادعاه ١٩٣ المدعى بعد ذلك فهل يأخذه المدعى بدون شهادة ثانية بغير عين

ليفيد ان الشريك شركة عنان لا يشهد بشريكه في غير الشركة الا اذا كان مبرزاً وان الشريك الخاص في شيء معين اذ تشهد بشريكه في غير ما يتعلق بالشركة لا يشترط فيه التبريز في العدالة وكذلك تقبل شهادة من زاد شيئاً في شهادته أو نقص فيها بعد ادائها ان كان مبرزاً وسواء كانت الزيادة بعد ان كانت شهادته الأولى على طبق دعوى المدعى أم لا غير ان مازاده على دعوى المدعى لا يأخذه المدعى حيث لم يدعه فاذا ادعى المدعى بعشرة فشهد المبرز بذلك أو بأقل أو بأكثر ثم شهد مبرزاً زيادة على ما شهد به أولاً فان ذلك لا يقدح وسواء كان بعد الحكم أو قبله وكذلك يقبل تذكرة المريض أو الصحيح للشهادة بعد قوله حينئذ لا أدري أولاً أعلمها اذا كان مبرزاً في العدالة وما وقع في الرواية من التقييم بالمرص فرض مسألة (ص) وتركية (ش) يعني ان المذكر في السر وفي العلانية يشترط فيه التبريز في العدالة وأشار بقوله (وان بعد) الى أن الشهادة ممن يفتقر الى التزكية جائزة في الاموال والحدود خلافاً لاجد بن عبد الملك ان الشهادة في الدماء لا تقبل الا من لا يحتاج الى تزكية وهو المبرز الفائق على اقراره لشدة خطرها لكن ما ذكر ذلك الا في الدماء خاصة كافي الشارح فلو قال وان بدم لمكان أحسن لان الخلاف فيه خاصة لا في مطلق الحد كما يفهم من كلامه فقوله وتركية أي وذى تركية لان التبريز بشرط في المذكر كغيره لا في التزكية (ص) من معروف الا الغريب باشهدانه عدل رضا من فطن عارف لا يخدع معتمد على طول عشرة لا سماع (ش) هذا نعت اتركية أي كائنة اتركية من معروف والمعنى ان المذكر لا بد أن يكون معروفاً بالادلة عند القاضي الا أن يكون الشاهد غريباً فانه لا يشترط أن يزكيه ابتداء معروف عند القاضي لكن لا بد أن يزكى من كيه معروف عند القاضي بالادلة فالعرفه للقاضي لا بد منها لكن ان كان غير غريب فبالاواسطة وان كان غريباً فبالاواسطة ومثل الغريب النساء لقلة خبرة الرجال بهن ومعرفة بهن وصفة التزكية أن يقول المذكرى اشهدانه عدل رضا لان العدالة تشعر بالسلامة في الدين والرضا يشعر بالسلامة

أولاً يد من العيين (قوله حيث لم يدعه) أي فلو ادعاه المدعى بعد ذلك فهل يؤخذ بغير عين وغير شهادة ثانية أولاً يد من العيين هكذا انظر بعض الشيوخ من تلامذة المؤلف ومفاد بعض الشراح انه لا يحتاج لشهادة ثانية لكن لا بد من عين أخرى (قوله فان ادعى المدعى بعشرة وشهد له بذلك) هذا تمثيل لقوله كان شهادته على طبق دعواه (قوله أو بأقل أو بأكثر) توضيح لقوله أولاً أولاً وتقدم عليه والحاصل ان لنا مقامين الاول أن يدعى فدرا فيشهد له عدل ابتداءً باز يد منه أو أنقص قبلت شهادته وان لم يكن مبرزاً وحلف معه فبما يمكن على طبق دعواه فقط في الاول ولا يأخذ الا زائد على طبق شهادة

الشاهد في الثاني وأخذ ما شهد به فقط فان رجع فيه الى شهادته بما ادعى المدعى قبل ان كان مبرزاً وهذا هو المقام الثاني ويحلف المدعى الى ما رجع له الشاهد لانه انحلف قبله على طبق شهادته وكلام المصنف في المقام الثاني لا شرطه التبريز لا الاول لعدم اشتراطه (قوله بعد قوله حينئذ لا أدري الخ) أي وكذا بعد نسيان وليس مكرراً مع ما قبله لانه فيما قبله جزم في شهادته بشي ثم ذكر زائداً أو ناقصاً والناسي لم يذ كر شيئاً (قوله وأشار بقوله وان بعد الخ) لا يخفى ان هذا المعنى يعيد من المصنف لانه انما يفيد به جعل المبالغة في مقدر وليس في الكلام ما يفيد به فكأنه قال وتركية وتقبل شهادة من يفتقر لها وان في حد (قوله باشهدانه عدل رضا) مقتضاه أنه لا بد من لفظ أشهد فلو قال هو عدل رضا لم يكف على المتهور واعتمد ابن مرزوق عدم اشتراطه وهو الصواب كما يعلم من النقل (قوله عند القاضي) أي أو بين الناس (قوله يشعر بالسلامة) فان قلت تفسير الشارح الرضا بما ذكره يعني عنه عدل لانه أخذ فيما تقدم في مفهومه أنه ليس بغفل والجواب ان الجمع للاحتياط وجواب آخر السلامة من الغفلة ليست معتبرة في مفهوم العدل مطلقاً بل فيما يليس

فلذا ذكرت مع العدالة وقال التتائي لاشعار الاول بالسـلامه من البله والغفلة والثاني لاحتمال ارتكاب ما لا يليق (قوله عارفاً) أي بباطن المزكى بالفتح كعمره ظاهرة بان صحبه طويلا وعامله في السفر والحضر وقوله عارفاً بتصنعات الخ لا يخفى انه يلزم من كونه عارفاً بتصنعات الناس علمه بباطن المزكى كظاهره ولا يلزم من كونه عالماً بباطن المزكى كظاهره أن يكون عنده علم بتصنعات الناس (قوله كسمعتان من فلان وفلان) الحاصل انه لا يكفي السماع من معين كسمعت من فلان وفلان يقولان زيد عدل أو من الثقات وغيرهم ولو فاشيا وقد قطع بالشهادة وأما أن أسند شهادته للسماع ولم يقطع بها فإنه يعمل بها كما قال ابن رشد وهذا حيث لم يكن السماع من جماعة بحيث يفيد خبرهم القطع فإن كان كذلك فإنه يعمل بالشهادة بالتركية سواء قطع بها أو أسندها للسماع فأقسام السماع ثلاثة قسم لا تحصل به التزكية سواء أسند الشهادة به للسماع أو قطع بها وقسم يفصل فيه بين أن يسند الشهادة به للسماع فيعمل بها وبين أن يقطع بها فلا يعمل بها وقسم يعمل بالشهادة به سواء قطع بها أو أسندها للسماع

واذا علمت ذلك فقول الشارح وأما من سماع فشا لا يؤخذ على إطلاقه بل يفصل فيه أن لم يفسد القطع بين أن يقطعوا فيبطل أولاً فيصح وإن أفاد القطع فيصح مطلقاً قطعوا أو أسندوا للسماع هذا ما أفاده بعض شراحه (قوله الشهادة بالتركية) أي يقول أشهدانه عدل رضا والباء في قوله بالتركية للتصوير وقوله أن تعين التعديل لا يخفى أن التعديل هو عين الشهادة بالتركية والظاهر أن الضمير في تعين عائد على المزكى أي بعدم وجود غيره كما قال ابن عاشر والمراد ووجب عينا أن تعين (قوله أو نحو ذلك) أي بان وجد من يعدل إلا أنه قام به مانع تكويف من المخرج (قوله كجرح) بفتح الجيم (قوله بالنسبة لما قبله) أي في الشارح هذا وقوله أن يطل حق

من البله والغفلة ولا بد من هذا اللفظ بتمامه فلو لم يأت بهذا اللفظ أو أتى بأحد جزأيه فلا تقبل قال تعالى واشهدوا ذوى عدل منكم وقال تعالى ممن ترضون من الشهداء ويشترط في المزكى مع ما مر أن يكون فظناً لا يخدع عارفاً لا جاهلاً وقيل عارفاً بتصنعات الناس فقوله لا يخدع أي في عقله ولا يستنزل في رأيه نفسه ويرى بوضوح لفظن فلو قد مدمه على عارف لكان أظهر ويشترط في المزكى أيضاً أن يعتمد في تزكيته للشاهد على طول عشرة له في الحضر وفي السفر ويرجع في طولها وقصرها للعرف وأشهر أتيانه بالوصاف مذكرة بان النساء لا تقبل تزكيتهن للرجال ولا النساء لا يقبلن تزكيتهم فيه ولا في غيره وهو كذلك ولا يجزئ الاعتماد في التزكية على السماع كسمعتان من فلان وفلان أن فلاناً عدل رضا وأما من سماع فشا كما إذا قال لم تزل تسمع من الثقات وغيرهم انه عدل رضا فيقبل كما يأتي في شهادة السماع (ص) من سوقه ومحله الالتماذر (ش) يعني انه يشترط في المزكى أن يكون من سوق المزكى بفتح الكاف أو من محله وهي منزلة القوم لا من غيرهم لانه رتبة فليس الجار والمجرور متعلقاً بالسماع وإنما هو من صفات تزكية فكأنه قال وتزكية حاصلة من معروف حاصلة من أهل سوقه ومحله لا من غيرهم الالتماذر من سوقه ومحله لعدم أهليتهم ونحو ذلك (ص) ووجب أن تعين (س) أي ووجب الشهادة بالتركية أن تعين التعديل بان لم يوجد من يعدله غيره أو نحو ذلك وفي بعض النسخ تجريد اللفظ من علامة التأنيث أي ووجب التعديل أن تعين ولا يخفى أن التعديل فرض كفاية ويتعين على من انفرد به وهذا إذا طلبت في حق الأدنى وأما المتعلقة بمحض حق الله فتجب المأدرة بنفسه عليها قبل طلبها من الاستدیم تحريره كما يأتي في الشهادة (ص) كجرح أن يطل حق (ش) التشبيه في الوجوب والمعنى أن من علم جرحه شاهد وان لم يجرحه بطل الحق بسبب تلك الشهادة فإنه يجب عليه أن يجرحه حتى لا يضيع الحق على صاحبه فالشرط قيد في هذه وفيما قبلها أيضاً على خلاف قاعده من أن الشرط يرجع لما بعده الكاف لا لما قبلها فمعنى أن يطل حق أي بترك التعديل كما أن المراد به بالنسبة لما قبله أن يطل حق بترك

التجريح

أي أوحى بطل كما أفاده بعض الشراح على انه لا حاجة لجوع الشرط الى ما قبل الكاف لان قول

المصنف ان تعين يغني عن رجوع الشرط لما قبل الكاف لان معناه ان شاهدته بحق ولا يعرفه غير المزكى ومن لازم ترك التزكية بطلان الحق المشهود به ولا حاجة لزيادة أوحى بطل لان قول المصنف ان يطل حق يفيد لان حق في كلام المصنف يشمل اثبات الشيء ونفيه اذا كان كل منهما ما حقا في الواقع ولا شك ان اثبات ما هو منفي في الواقع فيه تحقيق بطل وابطال حق وكذا الشهادة بنفي ما هو مثبت في الواقع لا يثبت في الواقع فمهم من قوله ان يطل حق ان شهادة المخرج اذا كانت حقا فليس لمن علم بجرحه تجريحه على الراجح أي لا يجوز له ذلك فان قلت علم المخرج بالكسر بان المخرج شهد بحق يقتضي علمه بالحق فلم لم يجرحه وشهد هو به قلت علم المخرج بان ما شهد به المخرج بالفتح حق لا يقتضي جواز شهادة المخرج بالكسر مالم تأكد القرابة بينهما وبين المشهود له وأما ان سميانه قدر الحق

(قوله ونذب تركية سر معها) أي لان العلانية قد تشاب بالمداهنة والحاصل أنه يندب الجع بينه ما فإن اقتصر على السر أجزأت
تفاقا كالعلائية على المعتمد لكن تركية السرا إذا انفردت يشترط فيها التبريز والتعدد (قوله وان لم يعرف الاسم) لان الجرح
والتعديل انما يتعلقان بالسمي (قوله فيتوقف الخ) هذا يفيد ان أصل النذب انما يحصل بالتعدد وهذه طريقة وما تقدم قريبا
من أنه يكفي الواحد والتعدد مندوب طريقة ثانية (قوله لان أسباب العدالة كثيرة) فيتعدرا حصارا وهاوضا بطها (قوله ولا يرجع
الميزان الخ) أي ان الاولى ترجح الميزان فلو لم يرجع بل ساوى الميزان فلا تسقط عدالة (قوله فان شاهدى الجرح مقدمان) أي
لو بعد الحكم بان عدلت شهوده وينتقض الحكم كما نسبه ابن فرحون لابن القاسم خلا فلا شهب وسخنون ولكن قيد المازري
قديم الجرح بما اذا لم يتكاذبا قال فلوشهدت طائفة بكونه اميلة كذا كان على شرب ١٩٥ خرو أخرى بعكوفه على الصلاة تلك
الليلة لقطع بكذب احدهما

اللييلة لقطع بكذب احدهما
فيرجع ان زيد العدل والعدد
اذ ابلغ حد التواتر (قوله عند
مالك) المناسب عنده مالك
لا عن مالك (قوله قال ابن عرفة
والعمل الخ) الحاصل ان
المعول عليه قول سخنون
وهو انه لا بد في الشهادة من
التركية كان بالقرب أو البعد
حتى يكثر تعديله وتشهر تركيته
(قوله وأن الخلاف فيما اذا
عدل مجهول الحال) أي فان
لم يجهل حاله بل عرف بالخير
أو كثر معدله لم يحتج بالتركية
أخرى ورأيت ما حاصله أن
محل الخلاف اذا مضت مدة
يمكن فيها طر والفسق وأمالو
طال الزمن بحيث يظن انه طرأ
عليه فسق فلا بد من التركية
فولا واحد أو مالوشهد بقضية
في المجلس وزكى ثم شهد بقضية
أخرى في ذلك المجلس فهذا
لا يحتاج بالتركية ثانية قطعا

التجريح (ص) ونذب تركية سر معها (ش) الضمير في معها يرجع بالتركية العلانية والمعنى انه
يستحب للقاضي أن يضيف الى التركية العلانية التي هي الأصل تركية السر ويكفي فيها
واحد ونذب التعدد (ص) من متعدد وان لم يعرف الاسم أولم يذ كر السبب بخلاف الجرح
(ش) يعني ان التركية مطلقة لا بد فيها من متعدد فيتوقف حصول النذب في تركية السر على
التعدد كما ان حصول وجوب تركية العلانية يتوقف على التعدد ويجوز للرجل أن يعدل آخر
وان لم يعرف اسمه وان لم يذ كر سبب عدالة لان أسباب العدالة كثيرة بخلاف من يجرح
شاهدا في شهادته فانه لا بد أن يعين سبب الجرح لاختلف العلماء فيه فربما اعتمد فيه على
مالا يقتضيه كما وقع لبعضهم انه جرح شاهدا في شهادته فسدل عن سببه فقال رأيت به بيع ولا
يرجع الميزان فلوشهد اثنتان بتجريح شخص وشهدان بتعديله فان شاهدى الجرح مقدمان
على شاهدى التعديل واليه أشار بقوله (وهو مقدم) لان المعدل انما يحكى عن ظاهر الأمر
والجرح انما يحكى عن باطن الأمور الخفية المستترة فقدم لذلك وأيضا الجرح متمسك بالأصل
(ص) وان شهد ثانيا في الاكتفاء بالتركية الاولى تردد (ش) وفي نسخة حلوله وان شهدت بقاء
التأنيث فالضمير على الاولى يرجع للزكى بفتح الكاف وعلى الثانية يرجع للبينة أو الشهود والمعنى
ان من شهد شهادة وزكى فيها بشر وطها ثم شهد شهادة ثانية فهل يحتاج الى تركية ثانية وهو
لسخنون قائلا لا بد من تركيته كلما شهد حتى تثبت عدالته وتشهر تركيته أو يكفى بالتركية
الاولى وهو لا شهب عنده مالك قال ابن عرفة والعمل عندنا قد عا واحد بشا على قول سخنون
ولوشهد في يوم تركيته اه لان العيب قد يحدث وبعبارة المواق تقتضى ان التردد ليس في محله
بل هما قولان وان الخلاف فيما اذا عدل مجهول الحال وان القول الاول في النقل مقيد بما
اذا لم يكثر تعديله ويشهر وانه لو طلب تعديله بالقرب على قول سخنون أو بالبعد على قول أشهب
فلم يوجد من يعدله فانه يجب قبول شهادته ولا تردد لان طلب التركية ثانيا انما هو استحسان
والقياس الا كتفاء بتركته أول مرة ما لم يتهم بأمر حدث كما قاله ابن رشد وكلام المؤاف لا يفيد
شيئا من ذلك ولكن ذكرته ما يفيد صحة التعبير بالتردد وانه اتردد المتأخرين في النقل عن

(قوله أو بالبعد على قول أشهب) المناسب على قول ابن القاسم وذلك لان المسئلة ذات أقوال ثلاثة الاول مالك من رواية مطرف
وابن الماجشون أي وأشهب الا كتفاء بالتركية الاولى الثانية لا يكفي التعديل الاول ولا بد من التعدد كلما شهد حتى يكثر تعديله
وتشهر تركيته وهو قول سخنون الثالث لابن القاسم يكفي بالتعديل الاول حتى يطول الزمن كسنة ويحاج بان المراد على قول
أشهب الثاني (قوله استحسان الخ) لا يخفى ان مراده دليل الاستحسان فلا ينافى قوله أولا وأولاً بدو الاستحسان معنى ينقدح
في ذهن المجتهد فتقصر عنه عبارته وليس المراد المستحب (قوله وليكن ذكر نت) أي فنقل عن أشهب قولين قول بان تركيته
الاولى تكفى في الشهادة وأطبق وله في المجموعة خلافة ان شهد بعد خمس سنين ونحوها سئل عنه العدل فان مات عدل مرة أخرى
والا لم يقبل ونقل عن ابن نافع ان زكاه مشهور العدل لم يحتج لاعادة التركية وله في نقل الباجي عنه المشهور بالعدالة يكفي فيه
التعديل الاول حتى يجرح بامر بين والذي ليس بعروف يؤتلف فيه تعديله فالذي في نقل غير الباجي أن يكون المذكرى بكسر

الكاف مشهور بالعدالة والذي في نقل البايع يقتضها اه أي فالمراد بالتمتع ذم من اثنان أشهب وابن نافع (قوله للصغير على الكبير) ومثله السفينة لانتمائه بحفظ ماله عنده (قوله ان كانت منكراً) أي والزوج منكراً ويفرض ذلك فيما اذا كان المدعي غير الشاهد لانه لا يصح أن يكون مدعيًا وشاهدًا وقوله واختلف اذا كانت هي القاعة أي بأن كانت تدعى الطلاق والاب منكراً وقوله فنعها أشهب أي لان الولد يميل مع أمه وقوله وأجازها ابن القاسم لم يرجح واحد منهم ما أو أقول الاظهر قول أشهب ويمكن تقديمه لاجل ذلك (قوله لان كانت ١٩٦ مية) أقول وسكت عما اذا كانت حية وفيها خلاف فنعها ابن القاسم وأجازها

أصبح وهذا اذا كانت الاجنبية منكراً واختلف ان كانت هي القاعة بشهادة ولديه والام في عصمته فاجازها أصبح ومنعها سحنون بعد أن قال هي جائزة والقياس المنع مطلقاً كانت الام في عصمته أم لا حية أو لا أنكرت الاجنبية أو لا تجري العادة بالبغض بينها وبين الربيب (قوله وأفرد الضمير الخ) أي في قوله له المذكور به دميلاً وذلك الضمير راجع لاحد الولدين في المسئلة الاولى واحداً الولدين في الثانية ولكن لم يوجد في المتن لفظة له فكان المناسب أن يذكرها كما هو موجود في نسخة مصححة (قوله بسرية) أي لان عداوة الاب تسري للابن (قوله المغافري) بفتح الميم (قوله أحد شيوخ الخ) راجع لكل منهما كما يفيد ابن عرفة (قوله وليخبر بها الخ) هذا سماع عيسى ابن القاسم وهذا ما لم يكن الشاهد عالماً بالحق في نفس الامر وجاز ما بانه لو أخبر ترتب ابطال

المتقدمين ونحوه في ابن مرزوق (ص) وبخلافها لاحد ولديه على الآخر وأبو به ان لم يظهر ميل له (ش) عطف على قوله بخلاف أخ والمعنى ان شهادة أحد الابوين لولده على ولده الآخر جائزة وكذلك شهادة الولد لاحد أبويه على الآخر فانها جائزة وهذا ان لم يظهر ميل للشهود له والا فلا كما اذا شهد للصغير على الكبير أو للباعر على العاق قال مالك وتجاوز شهادة الولد على أبيه بطلاق أمه ان كانت منكراً واختلف اذا كانت هي القاعة بذلك فنعها أشهب وأجازها ابن القاسم وان شهد بطلاق غير أمه لم يجز ان كانت أمه في عصمة أبيه لان كانت ميتة ولو شهد لأبيه على جده أو لولده على ولد ولده لا ينبغي أن لا تجوز قول واحد أو لو كان على العكس لا ينبغي أن تجوز قول واحد أو المعترف في هذا كدعوة التهمة ولذا قيد المؤلف الجواز بما اذا لم يظهر ميل وهو راجع للمسلمين وأفرد الضمير ليكون العطف بأو (ص) ولا عدو على عدوه (ش) المراد به العداوة الدنيوية لا الدينية لجواز شهادة المسلم على الكافر يعني ان العداوة تمنع الشهادة فلا يعلق عدو على عدوه ولا على أبيه وأمه ولا بأس بالشهادة على صغير أو وسع فيه في حجر عدوه ولما ذكر ان العداوة بين الشاهد والمشهد هو دعيه تمنع القبول تكلم على ما اذا كانت اليه بسرية فمنها على منعها مشير للخلاف في ذلك بقوله (ولو على ابنه) أي ابن العدو ولو كان الشاهد مثل عبد الرحمن بن شريح المغافري وسليمان بن القاسم أحد شيوخ عبد الرحمن بن القاسم وأشار بالمبالغة رد قول محمد بالجواز ومحل الخلاف حيث لم يلحق الاب معرفة والا فلا تقبل اتفاقاً وقوله (أو مسلم وكافر) في حيز المبالغة أي ان العداوة الدنيوية فادحة في الشهادة ولو طرأت بين مسلم وكافر فلا تقبل شهادة المسلم على الكافر حية فادحة وداوة الدين غير معتبرة لانها عامة غير خاصة وانما تعتبر العداوة الخاصة (ص) وليخبر بها (ش) يعني ان القاضي اذا قال للشاهد العدل أد الشهادة فانه اذا أداها يجب عليه أن يخبر القاضي بالعداوة التي بينه وبين المشهد هو دعيه ليسلم من التدليس ولا حتمال أن تكون غير فادحة أو يكون القاضي ممن يرى انما ليست فادحة وما قررنا به من ان الاخبار بعد الاداء هو ظاهر نقل المواقف خلافاً لما ثبت ومثل العداوة القرابة (ص) كقوله بعد هاتمتني وتشبهني بالجنون مخاصماً لا شاكياً (ش) يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه بعد اداء الشهادة وقبل الحكم تشبهني بالجنون فان ذلك يكون فادحاً في شهادته وترد بذلك اذا صدر منه ذلك لا على وجه المخاصمة بأن يكون كلامه مفسداً لكون شهادته انما هي لاجل ما قيل له لا على وجه الشكاية للناس بان يقول لهم انظروا ما فعل معي وما قال في حق أو ما كنت أظن أن يفعل معي ذلك أو نحو ذلك فقوله كقوله

الحق والا فلا يخبر على المعتد وسمع سحنون لا يخبر بها لانه يبطل به حقا قال ابن رشد انه أصح أقول ان كافي المواقف فانظر لم يدل المصنف عنه مع كونه الاصح بل لانه ظاهر في نفسه وتأمل بعد ذلك (قوله وليخبر بها) أي ومثلها القرابة قاله ابن فرحون (قوله فانه اذا أداها) أي فيجوز له أن يؤديها وله الاقدام على تحمل ذلك ثم غير الخاكم بعداوتيه (قوله ولا حتمال أن تكون غير فادحة) أي بالنظر ليسمى الواطع عليه كما اذا قال سبب عداوتي انه تارك الصلاة وقوله أو يكون أي بأن كان بعض المذهب يرى ان العداوة الدنيوية غير فادحة (قوله يعني ان الشاهد اذا قال للشهود عليه الخ) أفادهم هذا الى ان المدار على اللفظ الذي يقتضي الخصام وهو قوله وتشبهني وأما قوله وتتمني فلا تدخل له فلو حذفه ماضره

(قوله يصح أن يكون مثالا لقوله) أى ويكون على حذف مضاف أى كذى (قوله كما علم في النص) الانسب قراءته بالبناء للفعول أى لتعلمه في النص وهو تعديل لقوله يصح أن يكون مثالا أى وانما يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو على عدوه لتعلمه في النص المعنى بقوله وعلمه والمراد نص المازرى لأن المازرى نقل عن أصغر رد الشهادة وعلمه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه (قوله أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه) لا يخفى أنه لم يقر بالعداوة بل أقر بما يدل على العداوة (قوله أن يكون تشبيها بالعداوة الخ) لا يخفى أنه ليس تشبيها بالعداوة بل تشبيه بالمنع المفهوم من المقام والتقدير والعداوة مانعة من أداء الشهادة منعا كما منع قوله بعدهما من القبول تهمني الخ وقوله مصدر يائقضى أن التشبيه ينقسم إلى مصدرى وغير مصدرى ولم أطلع على تلك العبارة نعم أن كان مراده بكون التشبيه مصدرى بأن كل من المشبه والمشبّه به مصدر أو هو المنع لصح لكن ظاهر التقدير المذكور أن تكون الكاف داخلية على المشبه به مع أن قاعدة الفقهاء أن الكاف داخلية على المشبه (قوله حال من المضاف إليه) اعترض جهله حالا إذ ليس المراد أنه قال هذا الكلام في حال الخصومة وانما هذا الكلام وقع على وجه الخصومة اه فاذا علمت ذلك فإنا قلنا المصنف ليس متفقا عليه بل المعتمد خلافه وهو ما قاله ابن الما جشون من أنه تبطل ١٩٧ شهادته بهذا القول من غير تفصيل قائلا أنه أخبر أنه عدو له ولو قال

ما هو أدنى من هذا سقطت شهادته (قوله واعتمد الخ) هذه مسألة دخيلة هنا ليس لها مناسبة لا بالذى قبلها ولا بالذى بعدها (قوله وقرينة) عطف عام على خاص فلما كتفى به لصح وقوله أو على اختباره أو امتحانه الاختبار والامتحان شئ واحد والعطف يقتضى خلاف ذلك وظاهر عطف الاختبار على الصيغة بأوانه مغاير مع أنه أعم من الأول لأن يريد بالثاني ما عد الأول (قوله فيعتمد على الظن) أى على ما يفيد الظن من لصيغة مثلا أو وثمة له يصبر على الجوع والعطش ولا يرد

الخ يصح أن يكون مثالا لقوله ولا عدو ويكون نبيه بالاخف ليعلم منه الاجل بالطريق الاولى كما علم في النص كافي الشارح وعلمه يكون الشاهد أقر على نفسه بعداوة المشهود عليه اه ويكون المراد بقوله ولا عدو أى من ظهرت عداوته ولو بقرينة وأما ان قلنا ان معناه من ثبتت عداوته فينبغى أن يكون تشبيها بالعداوة المفهومة من قوله ولا عدو ويكون تشبيها مصدرى أو التقدير والعداوة الدنيوية مانعة من أداء الشهادة كما يمنع من القبول قوله بعدهما تهمني وتشبهني حالة كونه مخصوصا لا شا كيا فخاصا حال من المضاف إليه وهو الهاء في قوله كما قاله الشارح (ص) واعتمد في اعساره بصحبة وقرينة صبر ضرر أحد الزوجين (ش) يعنى ان الشاهد يجوز له أن يعتمد في شهادته بأعسار شخص على صحبته أو على اختباره أو امتحانه له أى فيعتمد على الظن ولا يشترط العلم فالبراءة في بصحبة بمعنى على أى يعتمد على قرينة تدل على أن المشهود له يصبر على الضرر الحاصل له من جوع وعرى وما أشبه ذلك كما يعتمد في الشهادة بالضرر على أحد الزوجين للآخر على الصيغة لهما أو لأحدهما ويكتفى في ذلك بقرائن الاحوال المفيدة لغلبة الظن كالابن الحاجب وابن شاس (ص) ولا ان حرص على ازالة نقص فيمارد فيه لفسق أو صبا أو ورق (ش) يعنى ان الشاهد اذا حرص على ازالة نقص كان موجود فيه وقت اداء الشهادة بان أدى الشهادة فردت عليه لاجل كفر أو فسق أو صبا أو ورق فلما زال المانع بان أسلم وحسنت حاله أو تاب الفاسق بالجارية أو احتلم الصبي أو عتق العبد ثم أدوها لم تقبل منهم لانهم يتهمون على ازالة النقص الذي ردت شهادتهم - لم لاجله فيتهمون على قبولها

عليه أحد يحصل له ذلك (قوله فالبراءة في بصحبة بمعنى على) على حذف قوله تعالى ان تأمنه بقنطار أى على قنطار وقوله أى يعتمد على قرينة هذا تفسير لقوله بصحبة الخ وهو يفيد ان قوله وقرينة عطف عام على خاص لانه لو كان العطف مغاير الصريح بكل وقوله يصبر على الضرر إشارة الى ان الاضافة في قوله وصبر ضرر يؤل أمرها الى ان المعنى على تقدير على (قوله كما يعتمد في الشهادة بالضرر) هذا يفيد ان الكاف داخلية على المشبه به مع ان الظاهر ان ادخاله على المشبه (قوله المفيدة لغلبة الظن) أى الظن الغالب القوى ولا يخفى ان أول العبارة يفيد ان المراد مطابق الظن وهذه العبارة تفيد انه لا يكفي الا الظن القوى وبه صرح غير واحد (قوله حرص على الخ) أى اشتد تعلقه بذلك (قوله على ازالة نقص) أى عار حصل له بسبب رد الشهادة أى انهم على حب ذلك وقوله فيمارد فيه أى في شأن شهادة رد فيها وقوله كن موجودا فيه وقت اداء الشهادة (أقول) لا يخفى انك تقول انك قد فسرت النقص بالعار الذى لحقه بسبب رد الشهادة مع أن ذلك العار لم يكن موجودا وقت اداء الشهادة * قلت ان في العبارة حذف والتقدير كان موجودا فيه سببه وهو الفسق (قوله فلما زال المانع) أى من الرد (قوله ثم أدوها) الاولى حذف ثم لان قوله أدوها جواب لما وقوله لم تقبل أى فلم تقبل وقوله على ازالة النقص أى الذى هو العار الذى لحقهم وقوله لاجله أى لاجل سببه أى لاجل سبب العار وسبب العار هو الفسق

(قوله لما جـ ل الخ) من زائدة وقوله في جمع نى من والتقدير لما جـ ل عليه الطبيعية البشرية من حب دفع العار عنه افعلى
هــذا يكون حب دفع العار مطبوعا ويحتمل وجه آخر وهو ان يجعل من بيانية وقوله في دفع في معنى من على تقدير مضاف
والمعنى لما جـ ل عليه الشخص من طبيعته البشرية التي هي حب دفع العار عنه (قوله وقوله نقص أى تعبير) لا يخفى انه
ليس المراد بالتعريف معناه الاصلى لانه صفة المغير بل المراد به العار ولذا قال الشارح أى دفع العار بنفس التعبير بالعار وأما قوله أى
دفع فهو بنفسه لا زالة وقوله رد فيه أى رد الشاهد فيه أى الشاهد به أى ردت شهادة الشاهد بذلك الحق والمراد بالمحذوف لفظ
شهادته (قوله أى كشهادة الخ) فهو مثال لما قبله لان قوله ولا ان حرص معناه ولا بشهادة اتهم على الرغبة في كذا ومثال الشهادة
المذكورة شهادته فيما رد فيه (قوله أو على التامى) هو من جملة المانع الرابع ولذا لم يقرنه بل لكن الاولى أن يأتي بلفظ عام يندرج
فيه افراد المانع كما فعل ل في بقيتها ومأ أحسن قول ابن الحاجب الخامس الحرص على ازالة التعبير باظهار البراءة أو بالتامى
كشهادته فيما رد فيه لفسق أو صبا أو رق أو كفر وكشهادة ولد الزنا في الزنا تفاؤ وكشهادة من حدى مثل ما حدى فيه على المشهور
والتعبير مصدر غير بالعين المهملة ١٩٨ ذكر ذلك محشى تن (قوله الحرص على التامى) أى الرغبة أى اتهم على الحرص

على التامى (قوله ومعنى
التامى ان يجعل الخ) الاولى
ان يقول ان يكون غيره مثله
فيقرأ يجعل بالبناء للفعول
(قوله كشهادة ولد الزنا) أى
أولاد الزنا بان يكون كل الشهود
أولاد زنا أو يشهد ولد زنا مع
رجل آخر بانه لاعن زوجته
والزوجان ينكران فلا تقبل
شهادتهما (قوله كالتقذف)
قانه اذا تم بدال التقذف فقد
أثبت الشاهد الزنا فيكون
الزنا ثابتا فلا معرة عليه
وكذا ولد الزنا يودش تها الزنا
بعينه يصير كالنكاح فلا
معرة لحقه فيما ينشأ عنه
(قوله والمنبوذ) عطف على

لما جـ ل عليه من الطبا ئع البشرية في دفع المعرة فلم ترد الشهادة المذكورة حتى زال المانع
فانها تقبل اذا دوها بعد زوال المانع فقوله ولا ان حرص أى اتهم على الحرص وقوله نقص أى
تعبير أى دفع العار عنه وقوله فيما متعلق بمحذوف أى كشهادة فيما أى فى حق رد فيه (ص)
أو على التامى كشهادة ولد الزنا فيه (ش) يعنى ان من موانع الشهادة الحرص على التامى
ومعنى التامى ان يجعل غيره مثله كشهادة ولد الزنا فيه وفيما يتعلق به كالتقذف واللعان والمنبوذ
لا يقبل لان الانسان اذا كان له من يشاركه في صفة خفت عليه المصيبة لانهم قالوا ان المصيبة
اذا عمت هانت واذا ندرت هالت وودت الزانية ان النساء كلهن يزني فقولته أو على التامى الخ
معطوف على قوله على ازالة نقص والمراد انه اتهم على الحرص على التامى أى على مشاركة غيره
في معرته (ص) أو من حدى فيما حدى فيه (ش) معطوف على ولد أى وكشهادة من حدى فانها
لا تقبل في ذلك الذى حدى فيه بخصوصه وأما في غيره فتقبل من حدى بشرب خمر فشهد بتقذف
أو نحو ذلك فهو من أمثلة التامى الذى عبر عنه ابن عرفة بتخفيف معرة بمشاركه فيما
حدى فيه أى بالفعل والافقولا ن حكاه شراح الرسالة ومثل الحد بالفعل القتل فقط اذا عفى
عنه كما قاله في الواضحة عن الاخوين ومثل الحد التعازير فلا تقبل شهادة من عزز فيما عزز
فيه الا ان يكون وقع منه ذلك فلتة قوله فيما حدى فيه أى وهو مسلم بخلاف الكافر اذا حدى
أسلم فتقبل شهادته في كل شئ بخلاف القاضى فله ان يحكم ولو فيما حدى فيه (ص) ولا ان حرص
على القبول كخاصة مشهورة عليه مطلقا (ش) يعنى ان الشاهد اذا حرص على قبول شهادته

ولد الزنا أى وكذا شهادة المنبوذ لا تقبل في الزنا ونحوه ولو صار
عدلا أى لان شأن المنبوذ ان يكون ولد زنا (قوله بتخفيف معرة) ظاهر العبارة ان التامى هو تخفيف معرة بمشاركه فيها هذا معنى
عرفى كالذى فسره الشارح والافلتامى في الاصل هو الاقتداء (قوله والافقولا ن) مذهب المدونة صحة الشهادة (قوله فاته)
أى مرة (قوله بخلاف القاضى الخ) والفرق ان القاضى يعتمد على شهادة الغير ولكن الذى قاله محققون انه لا بأس ان يستتضى
ولد الزنا ولا يحكم في الزنا كما قال ابن خلدون وهو أظهر لانه وان كان يعتمد على الشهود الا انه ربما تساهل في قبول شهادتهم ونظر رافى
الدوا ط هـ ل يدخل في الزنا أم لا والذى يظهر في الدخول وذلك لان بالدخول يترتب عليه عدم الشهادة والنبي صلى الله عليه وسلم
يقول أدروا الحدود بالشبهات (قوله ولا ان حرص على القبول) الاولى أن يأتي بلفظ عام يندرج فيه افراد المانع لان قوله أورفع قبل
الطلب لا يشهد ما قبله فالاولى للمؤلف ان يقول ولا ان حرص على الشهادة في الاداء والقبول ثم بعد الفراغ من افرادها يقول
بخلاف الحرص على التحمل ثم لا يخفى ان هـذا في غير أرباب الشرط وأما أرباب الشرط كالوالى بأخذ شخص أو برفعه للسلطان
ونحوه فان له ان يخصم ويشهد عليه الا ان يكون حبسه أولا فلا تصح شهادته عليه الا ان يكون الحبس لغرض كليل مثلافان له ان
يشهد ولا يكون هذا الحبس مانعا من الشهادة كذا صرحوا الا ان يعظم الفساد في الاسواق فلا بأس ان أهل السوق يرفعونهم

الى ولاية الامور كما استظهره بعض شيوخنا ان فوض التصرف الى أحد من أهل السوق كان كالوالى (قوله لان مخصوصة له تدل على بغضه له) لا يخفى ان المقادير المصنف ان المانع من القبول هو الحرص على القبول لا البغض الذى هو يرجع للعداوة فتلك العلة تنافي المقادير المصنف (قوله لان الخاصة معه ورفع الخ) قد يقال ان هذا حرص على الاداء لا على القبول على انه يقال حرص على ما فيه كفاية باقى قوله حرص على القبول أى فقط كما هو المتبادر (قوله وعدم القبول فى ذلك لابن القاسم) ومقابلته ما لابن الماجشون ومطرف وأصبغ وهو اختيار اللخمي وابن رشد (قوله بل هو مكر وهلم) لا يخفى ان ارتكاب المكر وهلم لا ينفى العدالة الموجبة لصحة الشهادة (قوله لان الانسان مأمور بالستر عليه وعلى غيره) ظاهره ان ذلك الامر أمر نذوب والا كان ذلك حراما لا مكر وهلم ان المواضع بوجوب الستر على نفسه وعلى غيره أقول والظاهر ١٩٩ انهم يحدون حد القذف ثم بعد كتمى هذا وجدت التصريح بوجوب

الحذ لا ان بأقربا بعة شهادته سواهم على معانضة الفعل كما مرود فى المسئلة انتهى (قوله وقد علمت ان الخاصة هنا خلاف العداوة) أقول قد علمت ان مخصوصة الآدى تدل على بغضه له ومتى وجد البغض وجدت العداوة فرجعت الخاصة للعداوة لا الى خلافها (قوله وللقاضى ان يحلف الشاهد ولو بالطلاق) أى دون الخصم فليس له تحليف الشاهد كما يمارى على الزقاق كما ذكره بعض شيوخنا رجه الله تعالى (قوله وفى الحديث شمر الشهود من شهد قبل ان يستشهد الخ) وفى حديث آخر خير الشهود من شهد قبل ان يستشهد وجع بينه ما بان الحديث الاول محمول على حق الآدى والثانى وهو خير الشهود محمول على حق الله الذى

فانهم لا تقبل كخاصة مشهود عليه وسواء كان الحق لله أولا آدمى لان مخصوصة الآدى تدل على بغضه له مثل ان يدعى شخص لغائب ويشهد له فان الخاصة معه ورفع حرص على قبول شهادته وأما حق الله فمثل ان يتعلق أربعين رجلا برجل ويرفعوه للقاضى ويشهدوا عليه بالزنا وعدم القبول فى ذلك لابن القاسم قال ابن رشد انما تجز شهادتهم لان فعلهم وتعلقهم به ورفعهم اياه لا يجب عليهم بل هو مكر وهلم لان الانسان مأمور بالستر عليه وعلى غيره وقد علمت ان الخاصة هنا خلاف العداوة المتقدمة (ص) أو شهد وحلف (ش) أى وكذلك لا تقبل شهادة الشاهد اذا شهد وحلف مع ذلك على صحة شهادته سواء شهد فى حق الله أولا آدمى ولا فرق بين ان يكون الحلف متصلا بالشهادة كقوله أشهد والله ان له عنده كذا أو منفصلا عنها كقوله أشهد أن له عنده كذا والله قال ابن عبد السلام الا ان يكون الشاهد من جهلة العوام فانهم يتسامحون فى ذلك وينبغي عندى ان يعزروا به وللقاضى ان يحلف الشاهد ولو بالطلاق اذا اتهمه كما قاله ابن فرحون (ص) أو رفع قبل الطلب فى محض حق الآدى (ش) هذا هو الحرص على أداء الشهادة وهو مانع من قبولها والمعنى ان الشاهد اذا رفع شهادته قبل ان تطلب منه فانهم لا تقبل وهى باطلة لانه شهد قبل ان يستشهد وفى الحديث شمر الشهود من شهد قبل ان يستشهد ولو لم يكن يجب عليه أن يخبر صاحبها بما هم ان المتبادر من كلامه من غير تأمل ان قوله أو رفع الى آخره مثال ثالث للحرص على القبول أى أو شهادة شاهد رفع شهادته وأداه قبل الطلب من الشهود له فى محض حق الآدى والذى فى ابن شاس وابن الحاجب انه من الحرص على الاداء فكان عليه ان يقول ولا ان حرص على الاداء كان رفع الخ وعندنا أمل الصحيح يقال فى قوله رفع قبل الطلب ان الرفع بمعنى التأدية من أول وهلة والحرص على القبول يحصل بعد أدائها كيف يلتبس أحدهما بالآخر عند فهم المعنى من النوعين والخاص من ذلك ان يقدر لفظ الاداء بعد لفظ القبول ليهير هذا امثالا وبه ير اللفظ هكذا ولا ان حرص على القبول أو الاداء فيه صير قوله كخاصة الى قوله وحلف مثاليين للحرص على القبول وقوله أو رفع قبل الطلب مثال للحرص على الاداء المقدر (ص) وفى محض حق الله تجب المبادرة بالامكان ان استدعى تحريمه كعتق وطلاق ووقف

أشاره المصنف بقوله وفى محض حق الله تجب المبادرة بحسب الامكان (قوله ان يخبر صاحبها بما أى يجب عليه اعلام صاحب الحق بها ان كان غير عالم بل وترك اعلامه فى هذه المسألة فانه يكون جرحه فى شهادته (قوله من غير تأمل) أى تأمل صحيح صادق بان لا يكون هناك تأمل أو تأمل فاسد ومقابل ذلك قوله وعندنا التأمل الصحيح (قوله وعندنا التأمل الصحيح) إشارة للجواب عن المصنف بما حاصله انه لا التباس ولا خفاء فى المفارقة من جهة ان الرفع التأدية من أول وهلة بخلاف الحرص وحيث لا خفاء ولا التباس فلا يوهى ان قوله أو رفع قبل الطلب مثال للحرص على القبول بل يفهم من أول الامر ان قوله أو رفع قبل الطلب معطوف على قوله لا ان حرص على الاداء فلا يكون من أمثاله وقوله والخاص من ذلك هو هذا جواب ثان فكأنه يقول والخاص من ذلك أيضا قد تدبر ويحتمل ان نقول قوله فكيف يكتفى باحدهما عن الآخر أى فلا يثبتوهم انه من أمثاله لحرص على القبول واذا كان كذلك فيقال ما يكون مثالا لهذا فاجاب بان التخصيص ان يجعل مثالا لمخدوف

(قوله ومن حبسه) الواو للعالم ثم ان هذا التعميم لا يظهر في غير المعينين لانه اذا كان على غير المعينين وكان باقيا تحت يد من حبسه فلا يقضى به (قوله وفي هذا نظر الخ) وجه النظر ان المصنف ان يحمل المصنف على غير معين واماعلى معين فلا تجب المبادرة لانه حق لا دعى له اسقاطه حتى بعد قبوله ولانه يقضى له به كما قدم المصنف وبحث فيه بانه قد يقال هو من المستدام تحريره ايضا لان حقه تعالى في الوقف ان لا يغير عن سنته بل يكون باقيا على حاله خصوصا بعد القبول (قوله فان لم يبادر الخ) قال البدر انظر في مسئلة اذ رأى أحد الهلال ليلا ١٠٠ وترك الى النهار الاخبار به لغير عذر كان جرحه فلا تقبل شهادته انتهى (قوله

واما الرضاع فظاهر) أى ظاهر انه محض حق لله تعالى فقط أقول لا فرق بين الطلاق الثلاث والرضاع فالذى يقال في الطلاق يقال في الرضاع (قوله والاخير كالزنا) محله اذ انى بامرأة واطلقها او المولود فيهما او باقياها فهي حرمه دائمة فيجب الرفع (قوله فذكره مالك وغيره الستر عليه) ظاهره ان الكراهة للتمتيزه والظاهر ان الستر حينئذ محرم بل يجب الرفع ويمكن ان تجعل الكراهة في كلام مالك للتحریم (قوله كالحتمى) أى المتوارى عن المشهود عليه ليس شهد على اقراره (قوله ان أقعدله) بفتح الهمزة من قعد وقوله محتفيا حال وقوله لا شهد عليه بفتح الهمزة وقوله فليشهد بفتح التاء المثناة من فوق هكذا وجدته ضبطا لبعض شيوخنا وفي بعض النسخ بالياء ويقرأ بالبناء للفاعل أى ويكون في العبارة التقات أى فليشهد ذلك الشاهد ويصح قراءته بالبناء للمفعول أى فليشهد ذلك الشاهد وهناك ضبط اخر كنت قررته مع

ورضاع (ش) يعنى ان الحق اذا انحصر لله تعالى وكان مما يستدام تحريره فانه يجب على الشاهد المبادرة بالشهادة الى الحاكم بحسب الامكان كن علم بعقوبة عبده وسيدته يستخدمه ويدعى المالكية فيه وكذلك الامة أو علم بطلاق امرأة ومطلقها معاشرها في الحرام أو علم بوقف على معينين أو على غيرهم ومن حبسه أو غيره واضح بده عليه يستغله ويصرف ربه في غير مصارفه الشرعية وفي هذا نظر انظر وجهه في الكبير أو علم برضاع رجل مع امرأة وهو متزوج بها وما أشبه ذلك فان لم يبادر برفع شهادته كان ذلك جرحه في حقه ترد به شهادته ثم المراد بمحض حق الا دعى ماله اسقاطه والا فكل حق لا دعى فيه حق لله وهو أمره بايصال ذلك الحق الى مستحقه كما قاله القراني والمراد بمحض حق الله ما ليس للمكلف اسقاطه وهذا قد يوجد فيه حق الا دعى وقد لا يوجد كبيع بعض الامثلة التي ذكرها المؤلف فان المعتق له حق في المعتق بتخليص رقبته من الرق وكذلك المرأة المشهود بطلاقها لها حق في تخليص عصمتها من الزوج وفي الوقف حق لا دعى وهو طلب الموقوف عليه استحقاقه فيه وقد تمتع بعض هذه الامور لثلاثة عن حق الا دعى كما اذ ارضى المعتق بذلك أى باستخدام المعتق له كاستخدام الرقيق أو رضيت المرأة ببقائها تحتها والموقوف عليه بترك ما يستحقه في الوقف واما الرضاع فظاهر قاله بعض المحشين (ص) والاخير كالزنا (ش) يعنى ان الحق اذا كان لله الا انه لا يستدام تحريره بان كانت المعصية تنقض بالفراغ منها مثل الزنا وشرب الخمر ونحوهما فان الشاهد بالخيار ان شاء رفعه وان شاء ترك لان ذلك من الستر وهذا في غير المشهور بالفسق المجاهر به والافقد كره مالك وغيره الستر عليه وترفع عليه الشهادة بما اعترف ليرتدع عن فسقه (ص) بخلاف الحرص على التحمل كالحتمى (ش) قال أشهب وعيسى بن دينار وعامة اصحاب مالك ان الحرص على تحمل الشهادة لا يقدح فيها وهذا هو المشهور قيل لمالك في رجل يقر خاليا فيجوز ان أقعد له محتفيا لا شهد عليه قال ان تحقق الاقرار كما يجب فليشهد (ص) ولا ان استبعد كبدوى الحضرى بخلاف ان سمعه أو مر به (ش) يعنى ان الاستبعاد يمنع من قبول الشهادة لمخالفة العادة كشهادة البدوى الحضرى على حضرى لقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوى على حضرى وفي طريق آخر على صاحب قرية أى فيما يستبعد كالأموال واما الحاربة والقتل والقذف والجرح وشبهه فلا استبعاد والاستبعاد الاستغراب بان يستغرب العقل شهادة هذا لهذا وهو هنا عدوله عن أهل الحاضرة ويشهد أهل البادية قوله كبدوى أى وتحملها في الحضر لانه هو الذى يحصل به الاتهام ثم ان المؤلف عبر بالحضرى عن القروى الواقع في بعض الروايات وفي أخرى

الاصحاب وهو ان يقرأ أقعد بضم الهمزة وقوله محتفيا مفعول أى شخص محتفيا وقوله فليشهد بالياء المثناة صاحب

من تحت المفتوحة أى فليشهد ذلك المحتفى وقوله ان تحقق الاقرار يقرأ بالبناء للمفعول على الاول والا لو كان بالبناء للفاعل افعال ان تحققت الاقرار واماعلى الثاني فيصح ان يقرأ بالبناء للفاعل أى ان تحقق المحتفى ذلك الاقرار وقوله كما يجب أى على الوجه الواجب في صحة الاقرار بان يكون ذلك المقر غير خائف ولا مخدوع فان كان ذلك المقر خائفا أو مخدوعا لم يلزمه الاقرار ويخلف ما أقر الاما ذكر (قوله الحضرى على حضرى) أى وكذا الحضرى على بدوى على ظاهر كلام ابن عرفة (قوله عبر عن الحضرى) أى المشهود الخ مفاده انه ليس في الحديث لا يشهد بدوى لحضرى أصلا بل ما فيه الا القروى أو صاحب قرية ولا ينافيه الحديث

المتقدم لا يشهد بدوى على حضرى لانه في المشهود عليه ولذلك أى لكونه لم يرد في الحديث لحضرى قال اللقاني لو قال لغروى كان أحسن لانه أعم تصويرا وتبركا بالحديث انتهى أى أعم بدلالة الالتزام لانه اذا كان لا يشهد للغروى فأولى الحضرى وقال عجم الحضرى شامل للغروى وللحضرى بالمطابقة ودلالة المطابقة أولى من دلالة الالتزام والحاصل ان الروايات اربع اثنتان في المشهود له وهما لا يشهد البدوى للغروى ولا يشهد بدوى لصاحب قرية واثنتان في المشهود عليه وقد قدمهما الشارح في قوله أقوله عليه الصلاة والسلام لا يشهد بدوى على حضرى وفي طريقة أخرى على صاحب قرية (قوله والسين في قوله لا يشهد بدوى على حضرى) أى سمع البدوى الحضرى يقر لحضرى وقوله أو رآه في الأفعال أى رآه في الأفعال يغصب مثلا لحضرى مالا وفيه إشارة الى ان في كلامه حذف وهذا كله في الحضرى (قوله أو مر البدوى عليهما) ظاهره انه مبنى للفاعل وقوله البدوى على حذف أى مر هو أى البدوى على الحضرى ٢٠١ ويحتمل انه بالبناء للفاعل والفاعل الحضرى وقوله وهما يتقارران

أى في الحضرى هذا هو المتبادر ثم لا يخفى أن هذا عين قوله بخلاف ان سمعه فعلى نسخة هذا الشارح لم يكن لفظه به بعد مروى في شرح شب وعب زيادة به بعد قوله مر ولفظ عب أو مر بالبناء للفعول به أى مر حضرى ان في سفره بدوى فيشهد في الأموال ولو استشهد وكذا في الدماء والجراح أقول وهذا حل ظاهر أقول وعلى هذا الحل لا داعى للمرور بل ولولم يحصل مرور بل كنوا في موضع واحد (قوله ولا سائل) هو منخبط في سلك الاستبعاد ومن افراده فالأولى للثواب تجريده من لا لا يقترب بها إلا المانع لا افراده كما فعل في سائر الموانع وكأنه فعل ذلك لئلا يتوهم عطفه على ما قبله وهذا ليس بعذر فلو قال بعد قوله حضرى أو سائل في كثير الخ ثم يقول

صاحب قرية والضمة في استبعاد دلالة استبعاد السين في قولنا لا يستشهد بالطلاب أى طالب الشهادة للحضرى من البدوى فشهادة البدوى للحضرى من غير استبعاد مقبولة لانه لا استبعاد فيها حينئذ كما يفهمه قوله ولا ان استبعاد وكما أشار له بقوله بخلاف ان سمعه أى في الأقوال أى أو رآه في الأفعال أو مر البدوى عليهما وهما يتقارران وكذلك استشهاده له في السفر ومثله الامور التي تطالب فيها الطلبات والبعد عن العدول (ص) ولا سائل في كثير بخلاف من لم يسأل أو يسأل الاعيان (ش) تقدم انه قال ولا ان استبعاد الخ وكذلك هذه المسئلة المانع فيها الاستبعاد ومخالفة العادة والمعنى ان السؤال لا تجوز شهادتهم في الحق المالى اذا كان كثيرا وتجاوز في التافه اليسير ما تقدم وهذا مع قصد الشهادة وأما ان سمعه يقول أو مر بهما وهما يتنازعا فافترأ أحدهما لا يخرج بكذا فانه يقبل فقوله في كثير ليس متعلقا بسائل بل بقدر أى شهد في كثير بخلاف من يقبل من غير سؤال أو يسأل اعيان الناس واشرافهم فتجاوز شهادته ولو في المال الكثير والمراد بالاعيان الاغنياء وانما تنفع شهادة السائل في الكثير اذا كان يسأل نفسه من غير الزكاة والا فلا كما قاله ابن ناجي في شرح المدونة (ص) ولا ان جرحها كعملى مورثه المحصن بالزنا (ش) هذا عطف على مغفل باعتبار المعنى أى ولا يجرحه بها انفعها والمعنى أن الانسان اذا جرح بشهادته فانه لا تقبل للثمة كما اذا شهد على مورثه المحصن بالزنا فان شهادته لا تجوز لانه على قتله ليرثه وسواء كانت الشهود كلهم ورثة أو بعضهم ممن لا تتم الشهادة الابيه وسواء كان المورث اباه أو أخاه أو ولده واحدا من المحصن عن الموروث المبكر فان شهادته عليه جائزة اذا لاثمة حينئذ (ص) أو قتل العمدة الا الفقير (ش) يعنى انه اذا شهد على مورثه بانه قتل شخصا عمد فانها لا تقبل للثمة الا ان يكون الموروث فقيرا فان شهادة الوارث حينئذ على مورثه بالزنا والقتل عمد جائزة والاستثناء منقطع اذا لاثمة حينئذ واحترز بقتل العمدة عن قتل الخطافان شهادته تجوز عليه بذلك اذا لاثمة غنيا كان المورث أو فقيرا (ص) أو بعثق من يثمن في ولاته (ش) هذا عطف على مورثه بتقدير مضاف وكذا قوله بعده أو يدين

٢٦ خرشى خامس بخلاف ان سمعه أو مر به ليعود للمسئلةين كما هو المعقل لكان حسنا (قوله بخلاف من لم يسأل الخ) لا يخفى ان قوله أو يسأل الاعيان يعنى عن قوله ما لم يسأل لانه اذا كان من يسأل الاعيان تقبل شهادته فأولى من لم يسأل أحد أصلا (قوله اذا كان كثير الخ) وهو ما لم تجز العادة باستشهاده فيه وترك الاغنياء لان الشئ الكثير اغنيا يقصد في توثيقه غالبا الاغنياء فالعدول عنهم الى الفقراء رتبة لان الفقر قد يحمل على الرشوة وظاهر المصنف سواء سال لمصيبة أم لا (قوله ولا ان جرح الخ) ومن ذلك لو شهد السيد على عبده انه قد طلق زوجته لانه يثمن على إزالة ذلك العيب الحاصل بالتزويج بناء على زوال العيب بالاطلاق (قوله عطف مغفل) الاولى ان يقول عطف على ليس مغفل باعتبار المعنى وكأنه قال لا ان كان مغفلا ولا ان جرح وقوله أى ولا يجرح إشارة الى ان الماضى في المصنف يعنى المضارع (قوله الا ان يكون المورث فقيرا) لا فرق بين ان يكون الشاهد ينفق على ذلك الفقير أم لا على المعتمد (قوله هذا عطف الخ) لا يخفى ان تقديره الذى ذكره ينفق على ذلك وذلك لانه يفيد ان كلاما من المعطوف والمعطوف عليه

محذوف وهو لفظ شهادته المضاف والمضاف اليه (قوله كما اذا شهد الخ) أى جنس الولد الصادق باثنين فصح ثنية الضمير في قوله لان شهادته - ما أى الولدين (قوله حيث كان المشهود بعتقه ذامال) ليس بشرط بل مثل المال ما اذا كان عالماً أو صالحاً أو قارها لان للناس رغبة في انتساب من يكون كذلك لهم (قوله واما ان لم يكن فيهم من ذكر) بان كانوا كلهم ذكوراً (قوله لان الضرر عليهم) أى من حيث ان العبد لا يباع بل صار جراحاء الضرر على الاولاد الذين هم المشهود (قوله يوماً) أى على تقدير ان يموت ابن المعتق (قوله وهناك ابنان) أى للاخ بل ولواين واحد أو ابن للعبد (قوله والمراد بالولاء هنا المال) أى وليس المراد به اللعنة (قوله اذا كان المشهود له معسراً) أى أو ملياً وكان ملداً ٢٠٢ (قوله بدان) بتخفيف الدال كما في التوضيح وفي غيره مدان بالتشديد ابن غازي بالمعنى

أفاده بعض شيوخنا رحمه الله (قوله أى لم تكن نفقته تفسير لقوله في عياله فالاجير الذي لم تكن نفقته واجبة بطريق الاصلالة تجوز ثم اعادة المنفق عليه له ولو كان يأكل مع عياله (قوله وشهادة كل للآخر) أى من غير تواطى على ذلك والا فلا قاله اللقاني (قوله وهو المشهور) راجع للسنة في الاولى قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد الثانية قوله وسواء كان الحق الخ مقابل ذلك ما لمطرف وابن الماجشون من انه ان شهد بعضهم ابعض في مجلس واحد على رجل واحد لم يجوز ان كان شيئاً بعد شئ جاز وان تقارب ما بين الشهادتين (قوله وهذا مع اتحاد الزمن) لا حاجة لهذا مع قوله ولو كان ذلك في مجلس واحد وقوله وهذا كله مع اتحاد الخ لا حاجة له مع قوله على واحد أو على اثنين ويمكن الجواب عن قوله وهذا مع اتحاد الزمن بان يقال واخرى مع اختلافه أى بان طال المجلس لكن المجلس واحد (قوله ولقافلة) هم الرفقة لا بقيد رجوعهم من السفر بل مطابقاً كما بقوله أهل اللغة ولا بد ان يكون الشاهد منه اعدلاً لان الكلام في مقبول الشهادة افاده محشى تب (قوله في حراية) أى واقعة فيشمل النفس والمال والنسب وقوله أو نسب أى نفى النسب أى شهدوا له بان الغدير بنى النسب بان قال البسدي لست ابنا فلان (قوله أو نسب) كذا في نسخة شيخنا عبد الله سب بسين وباء المقتضى للتعزير أو الحد وكذا في غيب (قوله بدل من القافلة) ويحتمل انه بدل مقطوع مرفوع خبره في حراية (قوله لا المجلوبين) معطوف على القافلة على نسخة الجرو على نسخة الرفع عطف عليها أيضاً باعتبار محملها قال ابن مالك وجزم ما يتبع ما جزم من * راعى في الاتباع المحل فحسن ثم ظاهر قول المصنف ان المراد شهادتهم قطعاً في مال وغيره ولكن المنقول ان ذلك في النسب أى يشهدون بانه اخاه أو ابن عمه

لا

بان طال المجلس فالزمن مختلف لكن المجلس واحد (قوله ولقافلة) هم الرفقة لا بقيد رجوعهم من السفر بل مطابقاً كما بقوله أهل اللغة ولا بد ان يكون الشاهد منه اعدلاً لان الكلام في مقبول الشهادة افاده محشى تب (قوله في حراية) أى واقعة فيشمل النفس والمال والنسب وقوله أو نسب أى نفى النسب أى شهدوا له بان الغدير بنى النسب بان قال البسدي لست ابنا فلان (قوله أو نسب) كذا في نسخة شيخنا عبد الله سب بسين وباء المقتضى للتعزير أو الحد وكذا في غيب (قوله بدل من القافلة) ويحتمل انه بدل مقطوع مرفوع خبره في حراية (قوله لا المجلوبين) معطوف على القافلة على نسخة الجرو على نسخة الرفع عطف عليها أيضاً باعتبار محملها قال ابن مالك وجزم ما يتبع ما جزم من * راعى في الاتباع المحل فحسن ثم ظاهر قول المصنف ان المراد شهادتهم قطعاً في مال وغيره ولكن المنقول ان ذلك في النسب أى يشهدون بانه اخاه أو ابن عمه

(قوله لا تجوز شهادة بعضهم لبعض) أى على شخص من غيرهم وأما شهادتهم لبعضهم على شخص من غيرهم أو شهادة بعضهم لبعض على شخص منهم فيكفي اثنان والعشرون أغمايش - ترطون فيما إذا كان المشهود له منهم والمشهود عليه أجنبي ليس منهم بل من غيرهم (قوله ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه) أى لا بد أن يكون العشرون ليس فهم صاحب الحق المشهود له فلو كان صاحب الحق بعض العشرين فلا تجوز شهادتهم (قوله وهل تشترط العدالة الخ) وهو المعتمد فكلام اللغوى ضعيف فان قلت إذا كانوا عدولا لا يشترط العشرون بل كان يكفي اثنان والجواب أن المجلوبين ٢٠٣ تدر كهم حجة البادية (قوله أو لقطر

من الاقطار) أى لا مر من الامور المقتضية لذلك (قوله وسواء جرى عليهم الاسترقاق) أى ثم ائمة فهم الامام (قوله غير مسلم) أى لأنه يجوز شهادة غير المترافقين على ابناء العرب وهذا خارج عن قول المصنف المجلوبين وقوله فالأقتضاء الخ أى وأما الاول فهو مسلم (قوله بوصية) أى وكانت الشهادة المذكورة في وصية (قوله وهو المشهور) مقابلة رواية الجلاب بالجواز لغيره فقط (قوله جازتها ما أجازته السنة على المشهور) ومقابله يبطل الجميع وقوله في بعض صورها هو ما أشار له بقوله فيما يأتي فان كتبت بخط الشاهد الخ (قوله فانها ترد في العتق) لأنه لا يثبت الا بشاهدين (قوله لأنه لا يسير في حكم التمتع) هذا التعليل غير مناسب لأنه لا يناسب الا اذا كان له بقليل ولغيره بكثير ولذا كان الصواب أن البطلان اذا شهد لنفسه بقليل ولغيره كذلك (قوله وبوصية الخ) الا ان الباء في بكثير للتعددية وفي بوصية للظرفية (قوله ولا من شهد له

لا تجوز شهادة بعضهم لبعض الا ان يكثر واو يشهد منهم كالعشرين فاكتر مما يبيد العلم فمقبول ولا تجوز شهادة بعضهم لنفسه وهل تشترط العدالة كما عند التونسي في العشرين أم لا كما عند اللغوى وما قرناه من ان المراد ان العشرين يشهدون جميعهم لا اثنان منهم - م صرح به أبو الحسن كما عند التونسي في كتاب الاستحقاق وانظر لو شهد عشرة منهم وحلف المشهود له هل يعمل بذلك أم لا وهو ظاهر كلامهم - والمجلوبون هم القوم الذين يرسلهم السلطان ليدفعوا أو حياطة قرية أى حراسها أو لقطر من الاقطار أو قوم يأتون من الكفار مترافقين الى بلاد الاسلام فيسلمون وسواء جرى عليهم الاسترقاق أو لا وعلى ذلك بانهم هم على حجة البادية وهذا يقتضى منع شهادة طوائف المسلمين الذين قدموا مترافقين بعضهم لبعض بل التعليل بذلك يقتضى منع شهادة العسكريين على ابناء العرب وان لم يكونوا مترافقين وهذا ما شاهد منهم في زماننا الا ان يقال ان التهمة تصنف مع عدم قيد الترافق وتقوى مع الترافق فالأقتضاء الثاني غير مسلم (ص) ولا من شهد له بكثير ولغيره بوصية (ش) يعنى ان من شهد لنفسه في وصية بكثير وشهد لغيره بكثير او قليل فان شهادته غير مقبولة للتهمة فلا تصح له ولا لغيره وهو المشهور والشهادة اذا بطل بعضها التهمة بطل جميعها واذا بطل بعضها السنة جازتها ما أجازته السنة على المشهور وأيضا كشهادة رجل وامرأتين بوصية بهتق وبمال فانها تترد في العتق ولا ترد في المال وكذا - ثلثتها هذه في بعض صورها (ص) والاقبل لهما (ش) أى والا بان شهد لنفسه في الوصية بشئ قليل وشهد لغيره بقليل أو كثير فان الشهادة جائزة لهما فان لم يوجد الا هذا الشاهد وحده فان الموصى له يحلف ويستحق ما أوصى له به وأما الشاهد فانه يأخذ ما شهد لنفسه به من غير عين لأنه يسير في حكم التمتع فان نكل الغير ينبغي ان يبطل حق الشاهد لأنه الا ان لا تمتع ثم ان كلاما من بكثير وبوصية متعلق بشهد ولغيره معطوف على أنه ثم ان الاولى لا تقبل لهما والثاني تقبل لهما ما فقول ولا من شهد له بكثير ولغيره أى بقليل أو كثير كما فهمم من المقابلة ومن حذف المتعلق فانه يدل على العموم فلذا لم يتحقق الى ان يقول ولغيره مطلقا والمراد بالكثر في نفسه بحيث يهتم في ذلك لا بالنسبة الى ما شهد به الا آخر ومحل البطلان في قوله ولا من شهد الخ اذا كتبت الوصية بكتاب واحد بغير خط الشاهد بان كانت بخط الميت أو بخط غيره بامر له فان كتبت بخط الشاهد أو لم تكتب أصلا قبلت شهادته لغيره لانفسه ولو قل كان كتبت بكتابين أى كتبت الوصية له بكتاب والوصية لمن شهد له بكتاب آخر فانها تصح للآخر أيضا ودونه وأما الشهادة لنفسه ولغيره في غير الوصية فلا تقبل له ولا لغيره للتهمة (ص) ولا ان دفع كشهادة بعض العاقلة بفسق شهود القتل (ش) يعنى ان من موانع الشهادة الدفوع بها عن نفسه ضررا

الاولى تجزئ منه من لانه من سلك ما قبله وتوهم عطفه على ما قبله ليس بمسوغ له ذلك ثم فيه تعدى فعل الفاعل المتصل الى ضميره المتصل وذلك خاص بافعال القلوب الا ان يجب ان قوله لا يتعلق بشهد واغمايش بعباده وهو كثير وفيه تكلف وفي الكلام ركة ذكره محشى تت (قوله فهم من المقابلة) أى مقابله لقوله أو لغيره بكثير وينافس بان المقابلة تفيد انه مفيد باليسير كما هو ظاهر (قوله بان كانت بخط الميت) أى لاحتمال ان يكون رجع عنها فلا بد من الاشهاد عليه (قوله فلا تقبل له ولا لغيره) والفرق بين الوصية وغيرها ان الموصى قد يخشى معاملة الموت ولا يجد غير الموصى له بخلاف غيره

(قوله ولو كان هذا الشاهد فقيرا) في عب خلافه فانه قال الا ان يكون البعض فقيرا بحيث لا يغرم شيئا في الدية واستغنى عن تقييده بذلك لقوله دفع الخ واليه ذهب تت وبهرام تبعه للتوضيح والحاصل ان المعتمد التقييد (قوله ضررا) أي وهو غرم الدية (قوله فهو في المعنى الخ) هذا يفيد انه لا بد من تأويل في المعطوف عليه لان التقدير حينئذ لا بالغفلة ولا بالدفع عن نفسه وان كان ظاهر عبارته تقتضي خلاف ذلك وقد تقدم من تقديره فيما تقدم ما ينافي ذلك (قوله أو المدان المعسر الخ) أي ان حل الدين أو قرب حلوله (قوله أو بسبه) بسين وباء كما في المشرح أي السب المعلوم (قوله خلافا لقل ابن زرقون) أي فانه يقول تجوز شهادته له فيما عد المال قاله أهل النظر (قوله ٢٠٤) وأما لو كان ثابتا) لكن جرت العادة الا ان بالحبس ولو كان معسرا فعلى هذا

لا تجوز شهادة المدين مطلقا (قوله ولا مفت) ولا حاضر عنده (قوله لا تجوز شهادة المفتي) ومثله المصلح بين الجماعة لا يجوز له ان يشهد بالمصلح لانه شهادة لنفسه (قوله وادعى نية ذلك) أي وسئل المفتي عن ذلك فقال له انه لا يقع عليك الطلاق حيث نويت ذلك ثم وطئت بعد ذلك (قوله خلاف ما يقتضيه ظاهرها) أي لان ظاهره انه يقع الطلاق ولو نوى الباطن مع انه لا يقع عليه عند النية هكذا عند المفتي وأما القاضى فيحكم بالطلاق ولا ينظر لتلك النية لانه ينظر في ذلك للظاهر فقط لان هناك مسائل يقبل فيها عند المفتي دون القاضى وخاصة انه ان قول المصنف والارفع الخ راجع لفهوم قوله ان كان مما ينوى فيه ويكون قوله كما اذا أقر الخ معناه انه أقر عند القاضى بانه طلق زوجته أو بانه زنى الخ ثم استفتى المفتي قائلا له أنا نويت بقولي ذلك الطلاق أو نويت الزنا فلا يقبل

كشهادة بعض عاقلة القاتل خطأ بنفسه في الشهود الذين شهدوا بالقتل المذكور ولو كان هذا الشاهد فقيرا لا يلزمه من الدية شيء فان شهادته لا تصح وانما لم يقيده بالخطا لذكره العاقلة لانهم لا يتحمل عدا ولا مادون الثالث وظاهره كانت شهادة بعض العاقلة بنفسه في شهود القتل وقعت بعد أداء شهود القتل وقبل الحكم أو بعدهما معا فقولوه ولا ان دفع أي ولا بالدفع عن نفسه ضررا فهو في المعنى معطوف على يغفل (ص) أو المدان المعسر له به (ش) الضمير في له راجع للدين المفهوم من المدان والمعنى ان المدان وهو من عليه الدين اذا كان معسرا فلا تجوز شهادته لصاحب الدين سواء شهد له بحال أو بغيره كقصاص أو بسبه لان غير المال قد يكون أهم خلافا لقل ابن زرقون فان كان موسرا لا يستتبع بدفع ما عليه فان شهادته جائزة لصاحب الدين سواء شهد له بحال أو بغيره قوله المعسر أي في نفس الامر وهو ملي في الظاهر وأما لو كان تابعا عند الحاكم جازت شهادته لانه لا يخشى من رب المال الحبس لانه لا يجوز حبسه (ص) ولا مفت على مستفتيه ان كان مما ينوى فيه والواقع (ش) يعني وكذلك لا تجوز شهادة المفتي على مستفتيه ان كان استفتاه في شيء ينوى الخالف فيه كما اذا حلف بالطلاق ان لا يكلم زيد او كلبه بعد أيام مثلا وادعى نية ذلك عند الحلف فاذا طلعت الزوجة المفتي ليشهد لها عند القاضي على زوجها بما سمعه منه فانه لا يجوز له ان يشهد عليه لان المفتي يعلم من باطل اليمين خلاف ما يقتضيه ظاهرها وأما الشيء الذي لا ينوى فيه فان على المفتي ان يرفع ويشهد كما اذا أقر عند المفتي بطلاق زوجته أو بمحد ونحوه ثم أنكر ما أقر به ولا يسع المفتي ان يتأخر عن أداء الشهادة فقوله على مستفتيه أي فيما استفتاه فيه بالفعل وقوله والابان كان في غير ما استفتاه فيه كالأقرع عنده بشيء من غير استفتاء أو كان مما لا ينوى به كإرادة ميتة رفع على التفصيل السابق من كونه محض حق الآدمي أو محض حق الله ان استدعى تحريمه أولا (ص) ولان شهد باستحقاق وقال أنا بعت له (ش) أي وكذلك لا تجوز الشهادة في هذا أيضا وهو ما اذا شهد باستحقاق ثوب مثلا لشخص وقال مع ذلك وأنا بعت له لانه يتم ان لم يشهد يرجع عليه بالثمن ولذلك لو قال وأنا وهبته أو تصدقت به عليه فلا يضر لانتفاء الرجوع عليه ان لم يشهد والضمير في له يرجع ان شهد به بالاستحقاق وأما لو لم يقل وأنا بعت له لكان ثبت ان الشاهد كان باعاً للشهود فلا يضر لاحتمال كذب البيعة لان الاقرار

منه ذلك وهذا معنى قوله ثم أنكر الخ وقوله بعد والابان كان في غير ما استفتاه فيه الخ يفيد أن قول المصنف أقوى والارفع راجع لقوله على مستفتيه وقوله وان كان مما ينوى فيه وقوله أو كان مما لا ينوى أي أو كان فيما استفتاه فيه ولا يمكن لا ينوى فيه وتبين ان قول المشرح أو بمحد معناه أو أقر بموجب حد كالزنا وتبين أيضا ان تفرع قوله فقوله على مستفتيه الخ على ما قبله لا يظهر وذلك لان المفرع عليه حاصله ان قوله والارفع راجع لقوله ان كان مما ينوى فيه وحاصل التفرع ان قوله والارفع راجع لآخرين الاول قوله على مستفتيه والثاني قوله ان كان مما ينوى فيه فتدبر وقوله كإرادة ميتة الخ حاصله انه حلف بالطلاق الثلاث وادعى انه قصد به زوجته الميتة واستفتى فلا يقبل منه ذلك لا عند القاضي ولا عند المفتي (قوله ولذلك لو قال أنا وهبته الخ) رده محشى تب بانه لا فرق بين وهبته له وتصدقت به وتزوج ذلك

(قوله وهو ظاهر كلام المصنف) واستظهر الشيخ أحد خلافه وهو أنه أخرى من الاقرار بهذا الحكم لانه بمثابة من شهد لنفسه بالملك (أقول) وهو الظاهر وقول البرموني لاحتمال كذب البينة يقال الاصل عدمه ثم بعد كتي هذا وجدت عندي ان هذا هو المعتمد دخلا لما قرر به الشارح وقوله لان الاقرار أقوى علة لمحذوف والتقدير بخلاف الاقرار فانه يضر لانه أقوى ولما حذف المرجع أبرز (قوله بقوله وأتابعته) هكذا نسخة الشارح بقوله والباء ظرفية بقوله وأتابعته مستأنف ليس مفعولا بقوله وقوله يريد بغيره الاول حذف يريد يقول بغيره تقوية وتبين ان قول الشارح بغيره عند القاضي صدق الشاهد على حذف مضاف أي ظن صدق الشاهد الخ (قوله فكان ينبغي الخ) أي بحيث يجعله من افراده وقوله ٢٠٥ أو يكتفي الخ أي فكان لا يذكروا أصلا أي لانهم من جملة جزئياته

وليس يلزم ان يذ كر جميع جزئيات الشيء (قوله كمين من ذلك الفسق) أي استتار واستخفاء من ذلك الفسق والتعبير يحدث المقتضى تحقق الحدوث يقتضي انه لو انهم بالحدوث فانه لا يضر وهو كذلك كما فادوا والظاهر أنهم أرادوا بالانتهام الشك أو الظن الضعيف وأما لظن القوى فيعطى حكم التحقق (قوله فانه ينقض) أي لكونه قضى بفاسق (قوله أن يشهد الخ) أي فيتهم انه انما شهد لها لاجل ان يتزوج بها (قوله أي قبل ان يحكم بنفسه) أي لانه لو شهد بعد الحكم بنفسه لكانت شهادته غير ماضية ولا يتوهم بطلان شهادته الشاهد بالفسق (قوله أو بعد تبوت العدالة أي عدالة المشهود بنفسه الذي هو شاهد بالقتل أي لان قولنا شهد بعد العدالة يدل على انه كان أولا قائم به فسق

أقوى كما استظهره البرموني وهو ظاهر كلام المؤلف والافتال وثبت بعبه له ليكون شاملا للبينة لكن ان كان هذا من باب الحرص على القبول لان الشهادة تقيده عند القاضي صدق الشاهد بقوله وأتابعته يريد بغيره تقوية لظن عند القاضي بصدقه فهو قد حرص بذلك على قبول شهادته فكان ينبغي ذكرها فيما مر عند ذكره الحرص على القبول أو يكتفي بما مر لشمولها لهذه وان كان من باب الدفع عن نفسه لئلا يرجع عليه بالثمن لو لم تقبل شهادته فهو نوع آخر كان ينبغي ذكره عند قوله ولا ان دفع الخ أو يستغنى عما مر عن هذه لشمولها لما قد يقال انه لما كان مترددا بين النوعين عدسما آخر (ص) ولا ان حدث فسق بعد الاداء (ش) يعني ان الشاهد اذا شهد شهادة وبعد ادائها وقبل الحكم بها حدث به فسق فان شهادته لا تجوز لان ذلك دليل على ان الشاهد عنده كمين من ذلك الفسق وانه كان ملتبسا به وقت اداء الشهادة فهي باطلة وأما لو حدث بعد الحكم فلا يكون مانعا من تنفيذ ما حكم به وأما لو ثبت بعد الحكم انه كان شرب خمر بعد الاداء وقبل الحكم فانه ينفذ كما اذا ظهر انه قضى بفاسق (ص) بخلاف تهمة جر ودفع وعداوة (ش) يعني ان ظهور ما ذكر بعد اداء الشهادة وقبل الحكم بها لا يقدح فيها لخفة التهمة في ذلك فمثال تهمة جران يشهد شاهد لامرأة بحق على آخر ولم يحكم الحاكم بشهادته حتى تزوج الشاهد بتلك المرأة ومثال تهمة الدفع ان يشهد رجل بفسق آخر ثم بعد ذلك شهد المشهود بنفسه على رجل انه قتل رجلا خطأ والشاهد بالفسق من عاقلة القاتل فان ذلك لا يبطل شهادته بالفسق قاله الشيخ داود تبة اللبساطي قوله ثم بعد ذلك شهد المشهود بنفسه أي قبل ان يحكم بنفسه أو بعد تبوت العدالة والتوبة مما جرح به ومثال تهمة العداوة كالمو حاصم الشاهد المشهود عليه بعد اداء الشهادة وقبل الحكم وصورة المسئلة انه علم ان العداوة انما حصلت بعد وأما لو احتمل تقدمها على الاداء فتضر كما مر في قوله كقوله تهمني الخ (ص) ولا عالم على مثله (ش) يعني ان العلماء الذين ثبت بينهم الفحاسة والتباغض والعداوة اذا شهد أحدهم على صاحبه فانه لا تقبل ولا يحمل كلام المؤلف الاعلى هذا وأما اذا لم يثبت ما ذكر بينهم فان شهادة ذوى الفضل مقبولة على بعضهم ولا مانع من ذلك وقد قال عليه السلام يحمل هذا الدين من كل خلف عدوله ولا يعتبر من شنع عليهم رضى الله عنهم (ص) ولا ان أخذ من العمال أو أكل عندهم بخلاف الخلفاء (ش) يعني ان الاخذ من العمال المضروب على أيديهم أي الذين جعل لهم جباية الاموال فقط دون صرفها في وجوهها يقدح في العدالة وكذلك

وزال فيكون شهادة بالفسق ضمنا (قوله وصورة المسئلة أنه علم الخ) لا يخفى ان هذا ينفيد من المناسب للشارح ان يحذف تهمة المقتضى عطف عداوة على لفظ جرح واللفظ تهمة مساط عليه وذلك لان العداوة محقة فاذا علمت ذلك فيكون قوله وعداوة معطوف على قوله تهمة (قوله يحمل هذا الدين) أي هذا العلم (قوله من كل خلف) أي قرن وقوله عدوله فاعل يحمل والمعنى ان الحامل لهذا العلم انما هم العدول فيعدل على ان الاصل في العلم العدالة (قوله ولا عبرة عن شنع عليهم) أي قائلا انهم كالتبوس في الزريبة وليس هذا من الحديث قلت أو يحمل قول ذلك القائل على العلماء الذين ثبتت بينهم العداوة لا مطلق العلماء (قوله المضروب) هذا تفسير للعمال أي كالذي يرسله الملتزم لجباية الخراج وأما نفس الملتزم فهو كالخليفة

(قوله لا يقدح) خبر أن أي من أن المرة الواحدة لا تقدر كرامة من صفات غير الخسة أي ولا شك أن الكل من قبيل الصغار غير
 نخاسة فحينئذ لا تقدر المرة فيه كغيره من صفات غير الخسة (قوله كالخجاج الخ) فإنه ناب عن عبد الملك بن مروان (قوله فجوازهم
 بجواز الخلفاء) أي فقد أخذ مالك جائزة المنصور وأخذ ابن شهاب جائزة عبد الملك بن مروان والاخذ من العمال أخذ ابن عمر
 جائزة من الخجاج على ما نقل ومحل جواز الأخذ من ذكر إذا كان جل المال حلالا كما في نت وأما من جل ماله حرام فمنوع وقيل
 ذكره وأما من جميع ماله حرام فقال الشيخ سليمان في شرح الارشاد يحرم الاكل منه وقبول هبته ومعاملة به أي أن علم أن
 ما أطعمه أو وهبه قد اشتراه أي ٢٠٦ بعين الحرام وأما إن اشتراه بثمن في ذمته ثم دفع فيه عين الحرام فإنه لا يحرم أكله

وأما إن كان قد ورثه أو وهب
 ذلك جاز أي ما لم يكن عين الحرام
 وبفهم مما ذكرناه لو شك هل
 اشتراه أو وهبه أنه لا يحرم
 بخلافه قل الحسن لا يرد
 عطايهم أي السلاطين الأحق
 أو مرء أي ما لم يعلم الحرام
 (قوله جوازهم) أي عطايهم
 (قوله ولا أن تعصب كل رشوة)
 مثالث الرأى وقوله وتلقب خصم
 بأن يقول للخصم يلزمك كذا
 على قولك كذا ليفهم المقصود
 (قوله ومجيء مجلس القاضي)
 أي لا نعلمه أن له خصوصاً
 بالقاضي (قوله منها أخذ
 الرشوة) مأخوذة من الرشاء
 لأنه يتوصل بها إلى مطلوبه
 كالجبل (قوله والرشوة أخذ
 المال) أي أودعه لأن الحرمة
 في تلك الحالة متعلقة به ما
 بدليل قوله بعد وأما دفع المال
 الخ (قوله أي التحيل والحيف)
 هما بمعنى لا يخفى أن نفس
 الرشوة بهذا التفسير يفيدان
 قوله كالرشوة تمثيل لأن أخذ

الاكل عندهم والمراد أنه تكرر منه الأخذ والاكل وإنما أطلق المؤلف انكسالا على ما مر من
 أن المرة الواحدة كصفات غير الخسة لا تقدر وأما العمال الذين فوض إليهم جباية الأموال
 وصرفها في وجوهها كالخجاج ونحوه من أمراء البلاد الذين فوض إليهم جميع أمور الأموال
 فجوازهم بجواز الخلفاء يجوز ألا كل عندهم وأخذ جوازهم من غير كراهة (ص) ولأن
 تعصب كل رشوة وتلقب خصم وأب نيروز ومطل وحلف بعق وطلاق ومجيء مجلس القاضي
 ثلاثا بلا عذر وتجارة لأرض حرب وسكنى مغصوبة أو مع ولد شريب وبوط من لا توطأ
 وبالنفقات في الصلاة وباقتراضه بخارة من المسجد وعدم احكام الوضوء والغسل والزكاة إن
 زمته ويبيع نردو طنبور واستحلاف أبيه (ش) هذه الأمور مما تقدر في العدالة منها أخذ
 الرشوة أي أخذ المال لا بطلان حق أو تحقيق باطل وأما دفع المال لا بطلان الظلم فهو جائز للدفع
 حرام على الأخذ قوله ولا أن تعصب أي اتهم على التعصب أي التحيل والحيف ومنه اتلقب
 الخصوم أي يلغنه من الخجة ما يستعين به على خصمه بغير حق وأما ما يثبت به حقه من ذلك
 فليس يمنع من القبول بل تنبيهه لا يجوز شهادة مرتشي أي أخذ الرشوة أي من كان شأنه
 ذلك ولو كان لم يأخذ من هذا الذي شهد له الآن وكذلك لا يجوز شهادة ما قن الخصوم أي
 من كان شأنه ذلك وإن لم يلقن هذا الذي شهد له الآن ولا بأس للقاضي أن يلقن أحدهما حجة
 بخبرها ومنها أب نيروز وهو أول يوم في السنة القبطية لأنها مظنة ترك المروءة لاسيما إذا
 لعبه مع الأوباش وهو من فعل الجاهلية والنصارى ثم إن الإضافة على معنى في أي لعب في يوم
 نيروز قال نت قيل أنه كان يصرف قديما يفعل في يوم النيروز ولا تعرف صفته لكن رأيت ببعض
 قري الصعيد يأتي رجل من بضربه لكبير القرية فيجعل عليه فروة مقلوبة أو حصيرا يخرقها
 في رقبته ويركبه فرسا أو يتبعه رعاغ الناس وحوله جماعة يقبضون على من أمرهم بالقبض
 عليه على وجه اللعب ولا يطاقونه إلا بشئ يدفعه لهم أو يهدم به أه ومنه المطل من الغنى
 باعطاء الحق لأنه أذية للسل في ماله والمطل تأخير الدفع عند استحقاق الحق مع قدرته على الدفع
 ولو لم يطلب رب الدين الوفاء استحياء من طلبه كما يفهم ذلك من بحث المؤلف في توضيحه وهذا
 إذا تكرر منه ذلك كما يفيد كلام ابن رشد ومنها تكرر الخلف بالعق أو الطلاق لقوله عليه
 الصلاة والسلام الطلاق والعقاق من أيمان الفساق فسمى الخالف بذلك فاسقا وهو لا تقبل

شهادته

المال لذلك بهم على التحيل والحيف وتكون الرشوة على حذف مضاف أي كذبي

الرشوة وقال ابن فوحون من موانع الشهادة العصبية وهي أن يبغض الرجل الرجل لا يكونه من بني فلان أو من قبيلة كذا أه
 فعليه يكون تشبهه وهو على حذف مضاف أيضا وإذا كان مجرد اتهام التعصب موجباً لسقوط الشهادة قالوا وجوده باقيل (قوله
 لأنها) أي تلك الحالة التي هي لعب نيروز (قوله إذا لعبه مع الأوباش) جمع وبش كفرح والمراد بهم السفلة (أقول) لا يخفى أنه
 بالنفس يراد لا يكون الامع الأوباش فلا يظهر قوله لاسيما (قوله الجاهلية) أي المشركين فعطف النصارى مغاير (قوله
 ويتبعه رعاغ الناس) بفتح الرأى والعين أي سفلة الناس (قوله الطلاق والعقاق من أيمان الفساق) قال نت وأعله إذا تكرر ذلك
 لا بالمرة الواحدة أه وغيره جزم بذلك غير أنك خبر بان الضاوى قال لم أقف على أنه حديث وذكره في النوادر عن ابن حبيب

وذكر الشيخ شهاب الدين في تأليفه انه مرفوع وظهر ما قلنا ان المراد بالتركرا ما زاد على مرة واحدة وأقول والله أعلم مراده بالفاسق من لم تقبل شهادته لامن ارتكب محرما (قوله ثلاثة أيام الخ) ذكره الخطاب وهو المعتمد كما أفاده بعض الشراح وانما لم تقبل شهادته لانها ان له خصوص القاضى أولانه يطاع على الخصومة وغيرها فيتحيل في تحريف الخصومة وينبغي للقاضى ان يمنعه من ذلك (قوله بلا عذر) وأما اذا كان له مذكر حاجة أو علم فانه لا يكون قادرا (قوله التجارة الى بلاد الحرب) اذا كانت تجرى عليه أحكام الحربين وقيده أبو اسحق بما اذا علم ذلك فظاهر المصنف الاطلاق اهـ ومثل التجارة لارض الحرب تجارة من ليس بعالم بأحكام التجارة (قوله أو الى بلاد السودان الخ) رأيت النقل عن ابن يونس عن ابن القاسم ان لعلة في السفر للسودان خوف جريان أحكام الشرك عليه وقيل ان سفر السودان غير حرجة وقيل بالتفصيل بين علم جريان أحكام الشرك والحاصل ان قوله أو الى بلاد السودان معطوف على ما قبله مشارك له في الكفر فاراد ببلاد الحرب أى من الروم أى لانهم الذين شأنهم الحرب والسودان ليس شأنهم الحرب وان اشتركوا في الكفر كما قلنا (قوله ٢٠٧ الانتفاع بما علم غصبه) لا يخفى انه

قصد حل قول المصنف وسكنى مفعولة وأشار الى ان السقوط للشهادة لا يتقيد بسكنى الدار المفعولة بل المدار على الانتفاع بما علم غصبه كالطعن على دابة مفعولة (قوله يكتر شرب الخمر) تفسير اشرب (قوله والحال انه قادر على منع) أى منع ولده من شرب الخمر وقوله أو الى الله أى ازاله ذلك المذكور هذا أعم مما قبله كأن يخرج من الدار اذ لم ينزجر وعبرة غيره أوضح ونصه وهذا اذا علم به ولم ينكر عليه مع القدرة وأما ان لم يعلم أو أنكر جهده ولم ينزجر أو لم يقدر على التغيير ولا على الانتقال عنه لم تسقط شهادته اذا هجره طاقته وغير الولد مثله في ذلك (قوله

شهادته ومنها مجيئه لمجلس القاضى ثلاث مرات في اليوم الواحد بلا عذر وبعبارة ثلاثة أيام متوالية بلا عذر قاله ابن فرحون ومن باب أولى ثلاث مرات في يوم ومنها التجارة الى بلاد الحرب أو الى بلاد السودان لان دخله لمفاداة أسير من المسلمين عندهم أو أدخلته الرمح غلبة ومنها الانتفاع بما علم غصبه ومنها من سكن مع ولده الذى يكتر شرب الخمر والحال انه قادر على منعه أو ازاله ولم يغيبه وغير الولد أولى ولا مفهوم للشرب بل غيره من المعاصي كذلك ثم ان الكثرة المفهومة من صيغة المبالغة بالعرف أو تفسر بما فسر به ادامة الشطر فنج تردد في ذلك بعض ومنها وطء من لا توطأ شرعا كمن اشترى أمة فوطئها قبل استبراء أو وطئ زوجته في حيضها أو عادة كوطء من لا تطيق الوطء ومنها اذا كان يفتق في صلاته لغير حاجة وسواء كانت صلاته فرضا أو نفلا لان ذلك يدل على عدم كثراته بها وذلك محل للمروءة ولعل هذا اذا كثر ذلك منه لغير حاجة وكذا من أخر صلاته عن وقتها الاختيارى عمدا ومنها من اقترض حجارة من حجارة المسجد أو لبنا وهو عالم بالتحريم ولا مفهوم للمسجد بل الحبس مطلقا ولا مفهوم للتجارة ومنها من لم يحكم الوضوء والغسل من الجنابة وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة حيث زمته فغنى أحكام بكسر الهاء مرة اتقان كادل عليه نقل الشارح عن ابن كنانة لا تقبل شهادة من لم يحكم الوضوء والصلاة أى لم يتقن ما ثم لا مفهوم للوضوء بل كل ما يلزمه فله كذلك فيشمل التيمم والحج وعبارة وعدم أحكام أى التساهل في فعل الوضوء والغسل والتساهل في اخراج الزكاة وهذا بناء على عطف الزكاة على الوضوء ويحتمل عطفها على أحكام وفى الكلام حذف مضاف أى وعدم معرفة نصاب الزكاة كما فى الزرقانى (قوله فرع) الاغلف الذى لا عذر له فى الختان لا تجوز شهادته ومنها من يتعاطى بيع آلات الملاهى كالنرد

أو تفسير بفسر به الادامة فى الشطر نجى فسر أحمد بن نصر الادامة فى الشطر نجى بان يلعب به فى السنة أكثر من مرة وبعض الاشياخ بمرة فى السنة والظاهر الاول (قوله ولعل هذا اذا كثر منه من غير حاجة) أى ويعلم ان ذلك منتهى عنه (قوله وكذلك من أخر صلاته عن وقتها الاختيارى) مفاده انه اذا انتبه فى الوقت الضرورى وأخرها الى ان خرج الوقت الضرورى لا يكون الحكم كذلك والظاهر ان الحكم كذلك (قوله وباقتراضه الخ) ظاهره ولو اشترى من غلة الوقف لاجل المسجد وهو ظاهر وأما اذا اقتضى الناظر ما يخص من غلته فحكمه حكم اقتراض الوديعه وانظر هل الاقتراض تردبه لكونه كبيرة أو لكونه يتحل بالمروءة (قوله وهو عالم بالتحريم) سواء كان المسجد عامرا أو خرابا سواء كان يحتاج لتلك الحجرة أم لا ترجى عمارة أم لا وأما ان جهل فلا ترد شهادته كما فى النوادر عن مكنون (قوله بل الحبس مطلقا) كان مسجد أو غيره (قوله وكذلك من لم يعرف أحكام الزكاة الخ) بفتح الهاء مرة المناسب لما قبله ان يقول وكذلك من لم يتقن الزكاة أو لم يحكم الزكاة (قوله أى التساهل الخ) لا يخفى ان ذلك يقتضى قراءة أحكام بكسر الهاء مرة (قوله أى وعدم معرفة نصاب الزكاة) لا يخفى ان هذا لا يناسب ما قبله لان ما قبله فى بيان عدم الاتقان لا فى عدم المعرفة

(قوله من استخلف أباه) أطاق ليشمل العالم بجرمة ذلك وغير العالم كاذ كره بعض والمعتد ان استخلافه أباه حرام فانه عقوب ولا يقضى به وان اتهم وحلفه فسق وردت شهادته ولو عذر بجهالة خلافه لان يقول بالكراهة وانه ليس بعقوب فيقضى له بذلك ولا تسقط شهادته اه والعقوب كبيرة أفاده بعض الشيوخ (قوله الا ان تكون اليمين منقلبة من الولد) أى ان ادعى الاب على ابنه بشئ وحقق الدعوى فلا بد ان يرد عليه اليمين ويقول له احلف ويثبت حقلك (قوله ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك) أى فى المنقلبة وأما فى المتعلق بها حق فالذهب الحلف بختمه قال ابن القاسم لا يجوز ضمادة الشاعر الذى يدح من اعطاه ويحرم من منعه وقال ابن القاسم أيضا قطع الدراهم والدنانير جرحه وقال أيضا الفرار من الزحف جرحه نفيه فى لك (قوله بعد اوة وقراءة) لو زاد المؤلف وشبههما كما فعل ابن شاس وابن الحاجب وغير واحد كان أحسن والمراد ما عدا الاسقاط أى الفسق اذ هو المختلف فيه وفيه فقط اختيار اللخمى ٢٠٨ كما أفاده محشى نت (قوله بكل) أى ان المشهود عليه اذا طلب القدر فى الشاهد

المتوسط فانه يسمع القدر فيه ويوقف الحكم الى اثباته اذا طالب المدعى ذلك وأما ان لم يطالب ذلك فان كان به ضعف عقل وجهل سأل الحاكم فى تجريح الشاهد عليه والا فلا فقوله السابق وأعذر اليه باقية لك حجة مقيدة بما اذا كان به جهل أو ضعف عقل (قوله بغير العداوة والقراءة) بل يفى بريدان بثبته فيسمع منه ذلك ثم ان أثبته لم يحكم عليه بشهادة المبرز والأدب قياسا على قوله فى الغصب كدعيه على صالح (قوله على ما اختاره اللخمى الخ) هو المشهور والمعتمد وقال اللقاني والمعتمد الاول وما قاله اللخمى ضعيف (أقول) وظاهر المصنف انه المعتمد انقديعه (قوله وهى) أى الاطلاع شهادة وأنت باعتبار

والزمير والطنبور وما أشبه ذلك ومنها من استخلف أباه أو أمه دينية من نسب فى حقله عليهما أو على أحدهما وأنكره فى ذلك أى وحلفه بالفعل ولا يعذر بجهل الا ان تكون اليمين منقلبة من الولد أو متعلقا بها حق لغير الولد لان المتعلق بها حق ليس للابن فيها طلب والمنقلبة شأنها ان لا تطالب وهذا بناء على ان للولد تحليف أبية كأمه ولكن المذهب انه لا يمكن من ذلك (ص) وقدح فى المتوسط بكل وفى المبرز بعد اوة وقراءة وان بدونه (ش) يعنى ان الشاهد المتوسط فى العدالة اذا شهد على شخص وأعذر القاضى للشهود عليه فى ذلك الشاهد فانه يجوز له ان يقدر فيه بكل قاذح من تجريح أو قرابة أو عداوة أو غير ذلك وتسمع دعواه ويوقف الحكم الى اثباته ويفهم منه ان مادون المتوسط يقدر فيه بكل بالاولى وان المبرز سواء كان شاهدا أو من كى فى العلانية يعذر فيه للشهود عليه ولو كافر بالعداوة والديونية وبالقرابة التامة كدة فقط أى هل بينه وبين المشهود عليه عداوة أو بينه وبين المشهود له قرابة ويسمع منه اثبات ما ذكر ولو بشاهد مدون المبرز فى العدالة وأما اذا قدح بغير القرابة والعداوة فلا تسمع دعواه ولو أراد أن يثبته بالبينة واختار اللخمى من الخلاف ان المبرز كالمتوسط فيسمع من المشهود عليه القدر فيه بكل واليه الاشارة بقوله (كغيرهما على المختار) أى كما يسمع القدر فى المبرز بغير العداوة والقرابة على ما اختاره اللخمى من الخلاف وهو قول مكنون لان الجرح مما يكتمه الانسان فى نفسه فيطلع عليه بعض الناس وهى شهادة وعلم عنده يؤديه مثل سائر الشهادات فقوله وان بدونه أى وان ثبت القدر بشاهد مدونه فى التبريز ورد بالمبالغة قول من شرط فى شهادى التجريح أن يكون مثله أو أعلى منه فى العدالة فعلم من هذا ان قول الشارح الباء بمعنى من غير متعين وعلى انها بمعنى من معنى اللون المغايرة فيشمل الفاسق والكافر وحينئذ فالجرح المشهود عليه أى وان كان القدر من دون المبرز كالفاسق والكافر (ص) وزوال العداوة والفسق بما يغلب على الظن بلاحد (ش) يعنى ان الشاهد اذا ردت شهادته لفسق أو لعداوة بينه وبين المشهود عليه ثم شهد ثانيا بالحق الاول أو بغيره فان زالت عداوته أو فسقه بما يغلب على الظن

بلا

الخبر وقوله وعلم عطف تفسير أى ان الاطلاع شهادة وخبر يؤديه ويحتمل ان قوله

وهى الجرح أى ان الجرح أمر شاهده وعلمه فيؤديه أو ان شهادة بمعنى مشهود به وعلم معنى مع لموم أى ان الجرح أمر مشهود به ومعلوم يؤديه (قوله فالجرح الخ) أى وأما على النقر بالاول فالجرح هو البينة فتعابروا ويحتمل ان يكون التقدير وان كان شهادة ناشئة من دونه فساوت من بقاء الباء على حالها (قوله والفسق) المراد به كل قاذح لا الكثرة فقط (قوله بما يغلب على الظن) أى بقرائن يغلب على ظن الناس زوالها ويرجع ذلك الى قوة ظن الزوال فى العداوة رجوعها لما كان عليه ويسألهم القاضى عن ذلك فيخبرونه فحينئذ ينتفى الحصر على ازالة نقص فيما رديه بسبب غلبة ظن الصدقة بلاحد وفى الساقى ما يدل على صدقه فى التوبة واتصافه بصفات العدالة بلاحد أيضا فينتفى بذلك الحصر على ازالة نقص فيما رديه أيضا والحاصل انه هنا صار على حالة ليس فيها حصر لانه صار صدقا وما تقدم فمعه ول على ما اذا كان محصا فلا تنافى وما تقدم صار عدلا ولم يتقوا الظن وهناتقوى

الظن ولم يقل بالتحقيق لان من الناس من يخالط الدهر ولا يطلع على باطنه (قوله وبحث ابن عرفة) وذلك لانه قال في جعل ابن الحاجب ارتفاع العداوة كارتفاع الفسق لا أعرفه لغيره والاظهر تخريجها على من عدل في شهادة ثم شهد أخرى هل تستصحب عدالة أو يستأنف اثباتا فان قلنا باستصحاب العدالة كفي غلبة ظن زوال العداوة والا فلا (قوله بالعكس في التصوير) أي لا الحكم فالحكم هو عدم التزكية وعدم التجريح وعكسه ظاهر وهذا عكس في التصوير أي التصویر المتقدم أي فهي مسئلة واحدة والعكس تصويرها فاقابل الاول للآخر والآخر الاول فقول لم يرك ٢٠٩ شاهده في قوة شاهد له فاقابل

من الاول وأجعلها في الآخر وعليه من الآخر وأجعلها في الاول فهو عكس لغوى فالنفي باق وقوله في مجموع الامرين الاول ان يقول في كل واحد من الامرين على حسنة أي الامرين المترتبين وعليه فالحكمس واقع في الحكم بحيث يبدل النفي بالاثبات وأما التصوير فهو باق على حاله بحيث يكون قوله شاهده والشاهد عليه باق لم يبدل (قوله لما ذكر الخ) قد يقال ان فيه اشارة الى ان قول المصنف الا الصبيان مسستثنى مما قبله استثناء منقطعاً والتقدير يشترط في شهادة البالغ كذا وكذا ونفي كذا وكذا الا شهادة الصبيان ولا يشترط فيها ذلك فيقرأ الا للصبيان بالنصب مستثنى من البالغ ويجوز ان يكون استثناء متصل أي فيشترط في شهادة الشاهد كذا وكذا الا الصبيان ويجوز غير ذلك مما ذكره الشراح فلا نظير به (قوله لانها) أي القسامة في القتل أي القصاص فيفيد ان القسامة لا توجب دية أصلاً مع انها

بلا حد بزمن كسنة أشهر أو سنة كما قيل بكل قببات والاردت وبحث ابن عرفة مخالف للنصوص فقوله بما يغلب على الظن أي ظن الناس ويسألهم القاضي عن ذلك فيخبرونه به (ص) ومن امتنع له لم يرك شاهده ويجرح شاهد اعليه (ش) يعني ان من امتنع شهادته لاجل القرابة المتأ كدة كيك ونحوه لا يجوز ذلك ان تركي من شهد به بحق لانك تجرحه بذلك نفسه ولا يجوز ذلك ان تجرح من شهد اعليه به بحق لانك تدفع عنه بذلك مضرة فقوله ويجرح معطوف على مدخول النفي أي ولم يجرح شاهد اعليه وقوله ومن أي والشخص الذي والضمير في يرك عائداً على الشاهد الممتنع الشهادة المفهوم من السياق لا على من (ص) ومن امتنع عليه فالحكمس (ش) يعني ان من امتنع شهادته لاجل عداوة ذنبية بينكما لا يجوز ذلك ان تجرح من شهد به بحق ولا ان تركي من شهد اعليه بحق لانك في الحالتين تجلب مضرة الى عدوك ولا يقبل منك ذلك وهذا بناء على ان المراد بالعكس في التصوير ويحتمل ان العكس في مجموع الامرين السابقين المترتبين على قوله ومن امتنع له وهما لم يرك شاهده ولم يجرح شاهد اعليه فعكس لم يرك شاهده يركي شاهده وعكس لم يجرح شاهد اعليه انه يجرح شاهد اعليه وهذا هو المتبادر من كلامه (ص) الا الصبيان لانساء في كعرس (ش) لما ذكر شرط شهادة البالغين وانتفاء موافقها أخرج من ذلك شهادة الصبيان بضمهم على بعض فانه لا يشترط فيها جميع الشروط ولا انتفاء كل الموانع فتجوز شهادتهم بشرطها الاتية في الجرح والقتل لافي الاموال وهو مذهب مالك وجاعة من الصحابة منهم على ابن أبي طالب ومعاوية ونعمها الاثة الثلاثة وابن عباس وجاعة وانما اجازت للضرورة ولانهم يندبون الى تعليم الرمي والصراع وغير ذلك مما يدرهم على حمل لسلح والكر والفرو والغالب ان الكبار لا تحضر معهم فلم تقبل شهادة بعضهم على بعض لبعضهم لادى الى اهدار دماءهم وأما شهادة النساء بضمهن لبعضهن على بعض في الجراح والقتل عند اجتماعهن في عرس أو حجام أو غير ذلك فغير جائزة له دم الامر باجماعهن وقوله (في جرح أو قتل) يرجع اسئلة الصبيان والنساء لكن اسئلة الصبيان على سبيل الاثبات والمسئلة للنساء على سبيل النفي ولا تساعة مع شهادة الصبيان لانها انما تكون في القتل والصبيان لا قصاص عليهم في نفس ولا جرح وانما عليهم الدية في العمد والخطا والجرح بفتح الجيم وقوله بالقتل يدل على هذا ولقائل ان يقول شهادة النساء لا تقبل في القتل والجرح بانفرادهن سواء كان عمداً أو خطأ فلا فائدة في التخصيص على ذلك هنا ولا تظهر له فائدة الا اذا امتنع شهادتهن هنا فبما تجوز فيه في غير هذه الاماكن كلولادة والاسهلال ونحوهما

٢٧ خرشي خامس توجب الدية فالمناسب في التعليل ان يقول لان الصبيان ليسوا أهلاً للعنف (قوله بفتح الجيم) أي فهو مصدر لا بالضم يعني الاثر وقوله والقتل يدل على هذا أي على انه بفتح الجيم لانه مصدر فيدل على ان الجرح مصدر فيكون بفتح الجيم (قوله ولا تظهر له الخ) حاصله ان الجرح والقتل لا تجوز شهادة النساء فيهما في غير العرس أو في العرس أي لما تقدم من عدم الامر باجماعهن فيه فلا فائدة للنص على عدم الجواز في العرس لانه لا يتوهم وحاصل الجواب انه يتوهم من حيث ان الاجتماع في العرس يحتاج اليه وقوله في غيره أي غير العرس أي انه انما كان يفيد الا اذا كان قصداً المدنف ان شهادة النساء في الولادة ونحوها عند اجتماعهن في العرس لا تجوز لانه يتوهم من جواز شهادتهن في الولادة في غير ما هنا اجواز شهادتهن في

العرس فنصر على عدم الجواز فدل هذا انهم أي وهذا قصد وقوله لما كان محتاجا اليه هذا ينافي قوله أولا لعدم الامر
 باجتماعهم لانه هنا يفيد الامر به والمول عليه ما تقدم (قوله مقبولة) أي في الجراح والقتل (قوله وقد يقال الخ) حاصل الاعتراض
 أن كلام المصنف ظاهر في العمدة لانه لا قصاص بشهادتهم ولا يظهر في الخطا لانه يؤل الى مال فلا مانع من شهادتهم فيه أي مع
 اليمين أو الشاهد فلا يظهر الاطلاق وحاصل الجواب انهم انما لم يقبل مطاقا لان هذا الاجتماع غير مشروع ولا تقبل شهادتهم
 الا في الاموال مع الشاهد أو اليمين الا اذا كن في غير العرس لان العرس غير ما مور بالاجتماع فيه بل ينهي عن الاجتماع فيه
 فاعلم دالة مفقودة فيهن وبعد هذا كله فلا حاجة لذلك لان الكلام في شهادتهم وحده من مجردة عن اليمين والشاهد (قوله
 واغتفرت فيما لا يظهر الخ) هذا ٢١٠ الكلام يفيد ان شهادة النساء جائزة في الولادة مع القادح وليس كذلك بل لا بد

من العدة كما هو معلوم ولا
 يعدل عن هذا (قوله والشاهد
 الخ) ذكر الاوصاف للشاهد
 يدل على انها لا تشترط في
 الشهادة عليه وصرحت
 بعدم اشتراط الحرية فيه
 والظاهر من كلامه ان التميز
 كذلك دون الاسلام والذكورة
 وظاهر ما ذكره المواق اعتبار
 الحرية والاسلام والذكورة
 وأقول والظاهر ان التميز
 كذلك (قوله وفرقة) بالنصب
 والرفع لا بالفتح لان حرف العطف
 غير المقترب بلا يمنع منه (قوله
 لان اشتراط الحرية الخ) أي
 لان اشتراط الحرية أفاد ان
 من فيه شائبة الكفر لا تجوز
 شهادته أي فاولى من كان
 خالص الكفر (قوله لان غيره)
 أي من لم يبلغ عشرين سنين ولا
 ما قرب كالنساء لا يضبط
 ما يقول أي فاولى ما كن غير
 مميز أصلا (قوله يريد ولو كان
 معهم ذكر) نسخة الشارح

والجواب ان اجتماعهم لما كان محتاجا اليه رعايتهم ان شهادتهم مقبولة كشهادة الصبيان
 وقد يقال ان عدم قبولها في العمد واضح لقوته وأما الخطأ فهو آيل الى المال فكان ينبغي ان
 تقبل شهادتهم فيه مع الشاهد أو اليمين ولكن قد يقال لم تقبل في حالة اجتماعهم في شيء
 لان اجتماعهم غير مشروع فهو قادح في عدالتهم بخلاف الصبيان واغتفرت فيما لا يظهر
 للرجال كلولادة للضرورة تأمل (ص) والشاهد حرم يذ كر تعدد ليس بعدو ولا قريب ولا
 خلاف بينهم وفرقة الا ان يشهد عليهم قبلها ولم يحضر كبير أو يشهد له أو عليه ولا يقدح رجوعهم
 ولا تجريحهم (ش) يعني ان الصبي الشاهد يشترط فيه شروط منها ان يشهد في قتل أو جرح
 لا في مال ومنها ان يكون حرا واشترط الحرية يستلزم الحكم بالسلامه لان اشتراط الحرية لما في
 رفيق من شائبة الكفر فالتعمص أولى ومنها ان يكون عيرا أي وان يبلغ عشرين سنين أو ما قرب
 منها ولا بد من هذا وهذا لا يفهم من كلامه لان غيره لا يضبط ما يقول ولا يثبت على ما يفهم
 ومنها ان يكون ذكرا فلا تجوز شهادة الاناث من الصبيان وان كثرن فانه في المدونة يريد ولو
 كان معهم مذكروا وهذا يقتضي ان لفظ الصبيان يستعمل في الاناث أيضا ومنها ان يكون
 متددا فلا تجوز شهادة واحد على انفراده ومنها ان لا يكون الشاهد عدو للشهود عليه سواء
 كانت العداوة بين الصبيان أنفسهم أو بين آبائهم والظاهر ان مطلق العداوة مضره أي
 دينوية أو دنيوية ومنها ان لا يكون الشاهد قريبا للشهود له وظاهره ان مطلق القرابة مضره
 وحينئذ فيشمل العم والخال ولا يشترط ان تكون أكيدة كافي البالغة من كمارتضاه الجيزي
 ومنها ان لا يكون بين الشهود خلاف بل يكونون متفقين على قول واحد كشهادة واحد ان فلانا
 قتله وآخر مثله وأما لو قال الاخر ان غيره قتله فلا تقبل وكذا لو شهد اثنان ان هذين قتلاه وقال
 الشهود عليهم ما بل أنتم اقلتماه وقال عبد الملك لو شهد صبيان انه قتله وقال الاخر انما أصابته
 دابة فانه يقتضي بشهادة من شهد بالقتل لان من أثبت حقا أولى والصحيح سقوطها وخلاف
 اسم مصدر أطلقه وأراد به المصدر وهو الاختلاف ولو عبر باختلاف كان أحسن لانه يوهم انه
 لا بد من اجتماعهم على الشهادة مع انه لا يشترط بل لو شهد اثنان منهم كفي ومنها ان لا يحصل
 بينهم فرقة لان التفريق بينهم مظنة تعليمهم ما لم تشهد العدول عليهم بما شهدوا به قبل تفرقهم

معهم والمناسب معهن وقوله وهذا أي قول المصنف ذكر بعد قوله الموضوع للصبيان يدل على
 ان الصبيان يشمل الاتي والا كان ذكر كرضائنا (قوله دينية أو دينوية) أي لان للصبيان حالة غير حالة الكبار (قوله والصحيح
 سقوطها) أي فكلام المصنف ضعيف ونسخة الشارح سقوطها أي شهادة الصبيان (قوله مع انه لا يشترط الخ) حاصله ان المتبادر
 من قوله لا خلاف بينهم انهم كلهم اتفقوا على الشهادة فيخرج ما اذا كان الشاهد اثنان وسكت الباقي فيقتضي ان الشهادة لا تجوز
 مع انهم اتفقوا بخلاف قوله لا اختلاف فعناه لا معارضة بينهم فيصدق بما اذا سكت الباقي (قوله لان التفريق بينهم مظنة تعليمهم)
 أي ولكن لا بد من اتيار التعليم فلو تفرقوا في اجماع ما قبل ان يحصل زمن يمكن تعليمهم فلا يضر ذلك في شهادتهم (قوله ما لم تشهد
 العدول الخ) أي ولو لم يقل اشهد على شهادتي لان المحل محل ضرورة

(قوله وأطلق في الكبير) اعلم ان حاصل ما في الخطاب انه اذا حضر الكبير وقت القتل أو الجرح وكان عدلا لا تصح شهادتهم على المشهور رأى لا يستغناء به وهذا اذا كان متعدد امطلقا أو واحدا والشهادة في جرح أى فيحلف معه وأما اذا كانت الشهادة في قتل فلا يضر حضور ذلك الواحد في شهادتهم وان كان غير عذر فقولان جواز شهادتهم وعدم جواز شهادتهم وهو المعتمد كان واحدا أو متعدد أو أما اذا حضر بعد المعركة وقبل الافتراق فتجوز شهادتهم اذا كان عدلا ٢١١ وأما اذا كان غير عدل فلا تمسك

بهذا وترك خلافه في تنبيههم
بقي من الشروط كون الشاهد
منهم لا مارة على الراجح أى ان
يكون الشاهد والمنهود عليه
من جماعة واحدة أى مجتمعين
وليس المراد ان يكونوا من قبيلة
واحدة أو يشترط كون القاتل
حاضرا قاله البدر (قوله أو
عدلان) الاولى الاثبات بالواو
لانه في مقام بيان الاربعة
(قوله على فعل الزنا) الاضافة
للبيان وكذا قوله على فعل
اللوواط (قوله فان لم يأتوا بأربعة
شهداء) إشارة الى ان الشهداء
لا تكون الا أربعة أى ويقاس
اللوواط على الزنا (قوله على انه
لا يحتاج الخ) أى فالمدار على
استقرار الاقرار (قوله لان
انكاره) أى رهو رجوعه
وقوله كتكذيب نفسه أى
كقوله كذبت على نفسه لخاصه
ار رجوعه أى قوله ما زنت
بعد اقراره انكار للزنا فهو
كقوله كذبت على نفسه يقبل
فكذا اذا أنكر الزنا من أصله
بعد اقراره به يقبل ثم يقال
ان من جملة افراد الرجوع
ان يقول كذبت على نفسي
وكلام الشارح ظاهر في

والا فلا يضر افتراقهم بعد ذلك في شهادتهم ومنها ان لا يحضر الصبيان كبير في معركتهم وأطلق
في الكبير ليعلم الذكروا لانتى العبد والفساق الحر والعبد المسلم والكافر لان العلة احتمال
التعليم ومنها ان لا يشهدوا على كبير ولا كبير بل يشهد بعضهم لبعض على بعضهم كاهن ومنها
أن لا يكون الشاهد منهم معروفا بالكذب واذا شهدوا وهم مستوفون للشروط المذكورة ثم
رجعوا عن تلك الشهادة في حال صغرهم فانه لا يعتبر رجوعهم والعبرة بما شهدوا به أولا وسواء
رجعوا قبل الحكم أو بعده وكذا لا يعتبر تجريح غيرهم لهم ولا تجريح بعضهم ببعض العدم
تكليفهم الذي هو رأس أو صاف لعدالة وأما لو تأخر الحكم لم يبلغهم وعدلو القبل رجوعهم
وهذا يفهم من الضمير في رجوعهم لانه عائد على الصبيان وهم بعد بلوغهم ليسوا صبيانا
وتجريحهم من اضافة المصدر لمفعوله وقوله ولا تجريحهم أى الا في كثير كذب (ص) ولان
واللوواط أربعة (ش) لما فرغ من الكلام على شروط الشهادة وموانعها شرع في الكلام على
بيان مراتبها وهى أربعة عدول أو عدلان أو عدل وامرأتان أو امرأتان وبد أمنا بالاولى
لانهم أعلى البيئات والمعنى ان الشهادة على فعل الزنا وعلى فعل اللواط لا تثبت الا بأربعة
عدول أقوله سبحانه وتعالى واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة
منكم ولقوله تعالى فيما يدفع به حد القذف فان لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين
جلدة وقولنا على فعل الزنا الخ احد تراز من الشهادة على الاقرار بذلك فيكفى فيما ذكرنا
على الراجح على انه لا يحتاج الى الشهادة على الاقرار على القول الذى مشى عليه المؤلفان المقرر
بالزنا يقبل رجوعه ولو لم يأت بشبهة وهو قول ابن القاسم لان انكاره كتكذيب نفسه
قاله في التوضيح فان قلت لما اختصت شهادة الزنا بالاربعة قيل لقصد الستر ودفع العار
للزنى والمزنى بها وأهلها وله ذلك لم يلحقه ذلك في القتل اكتفى بانهين وان كان أعظم من
الزنا وقيل لان الزنا لا يتصور الا من اثنين اشترط أربعة ليكون على كل واحد اثنان
وقيل لما كان الشهود مأمورين بالستر ولم يفعلوا غلظ عليهم في ذلك ثم اتوا من الله على
عباده وفي كلام المؤلف نكتة حسنة وهو التدلى لانه بدأ بالمرتبة العليا وهى الاربعة ثم تنزل
على ما يليها وهو قوله وبالعالم لا آبل اليه عدلان وقال في الثالثة والا فعدل وامرأتان
الخ وفي الرابعة ولما لا يظهر للرجال امرأتان الخ فقول الشارح مراتب الشهادة ثلاثة فيه نظر
على انه صرح عند قوله ولم لا يظهر للرجال امرأتان بأنهم امرتة رابعة بل في الحقيقة ان
مراتب الشهادة خمسة وهى شهادة واحد كراهى وهى مسئلة اثبات الخلطة المثبتة
لليمين (ص) بوقت ورؤيا اتحادا (ش) يشير هذا الى شرط صحة شهادة الزنا وهو انهم لا بد ان
يشهدوا بزنا واحد في وقت واحد في موضع واحد فقوله بوقت متعلق بقدر صفة لاربعة

خلافه (قوله قيل لقصد الستر الخ) لما كان هذا القول أحسن الاقوال قدمه على غيره (قوله وقيل لانه الخ) فديقال هذه العلة
موجودة في الزنا وغيره كالقتل فالجواب ان كلام الزانى والمزنى هما متعلق به الحكم بخلاف القتل فان الحكم منوط بالقاتل
فقط (قوله وهى شهادة الخلطة أى المئمة للخمسة شهادة الخلطة أى انه لا يطلب من المدعى عليه بين حتى يثبت المدعى الخلطة
بشاهد هو ضيف (قوله أن يشهدوا بزنا واحد) هذا لم يشترط المصنف وكذا قوله في موضع واحد لم يشترط المصنف ومعنى كون
الزنا واحدا أن يشهدوا كلهم انه زنى بها طائفة فلو قال بعضهم زنى بها طائفة وقال الاخر زنى بها مكرهة لم يكن الزنا واحدا

(قوله أي يشهدون في وقت) أي وقت الاداء هذا نفس قول المصنف بوقت وقوله ووقت الرؤيا إشارة لقول المصنف ورؤيا أي بوقت رؤيا وكان المصنف يقول ويشهدون في وقت الاداء ويشهدون في وقت الرؤيا وقوله بان يؤدوا في وقت واحد راجع للقول الذي هو قوله أي يشهدون في وقت الاداء إشارة الى المراد من اللفظ وان كان خلاف ظاهره وقوله ويذكره الاتحاد وقت الرؤيا راجع لقوله ووقت الرؤيا الذي معناه ويشهدون في وقت الرؤيا أي ان القصد من قوله ويشهدون في وقت الرؤيا أن يذكره الاتحاد وقت الرؤيا بان يقولوا رأيناها عقب العصر مثلا وقوله وان أدوا في أوقات مختلفة الأول وقوله أو اختلفوا في وقت الرؤيا راجع للثاني فلو اختلفوا وانظر واحد بعد واحد فلا يكتفي بذلك لاحتمال تعدد الوطء والافعال لا يضم بعضهم البعض (قوله وكذلك اذا اختلفوا في اماكن الرؤيا) بان قال بعضهم رأيتها تزي في الجهة الشرقية والاخر يقول في الجهة الغربية وقوله أو في الطوع والاكره هذا محترز لقوله فيما سبق بزنا واحد (قوله فقوله ورؤيا معطوف على وقت والباء في الاول بمعنى في حقيقة) أي لان المعنى يشهدون في وقت واحد أي أن يكون وقت الاداء واحدا لقول الشارح أي يشهدون في وقت الاداء ظاهره غير مراد كما ينبغي عليه وقوله وفي الثاني بمعنى في مجاز أو وجه المجازية ٢١٢ ان الرؤية ليست زمانا ولا مكانا أي لان المعنى ويشهدون في وقت الرؤيا على

ما تقدم له أي يشهدون شهادة متقدمة برؤيا متحدة وأراد بها التحمل أي يتحملون تحملا متبعا برؤيا متحدة من اطلاق اسم المقيد على المطلق أي لان الظرفية التي هي مدلول في ملازمة مقيدة أطلقت وأريد بها مطلق الملازمة والحاصل ان المعنى يؤدون في وقت واحد ويتحملون في وقت واحد فالشهادة في المعطوف عليه بمعنى التآدية وفي المعطوف بمعنى التحمل (قوله وفرقوا) وجوبا عنه الاداء بعد اتيانهم جميعا فقوله فيما تقدم يؤدون في وقت واحد أي

أي يشهدون في وقت أي وقت الاداء ووقت الرؤيا بان يؤدوا في وقت واحد ويذكره الاتحاد وقت الرؤيا للقاضي وان أدوا في أوقات أو اختلفوا في وقت الرؤيا بطلت شهادتهم وكذلك اذا اختلفوا في اماكن الرؤيا وفي الطوع والاكره أو في الزنا والشبهة أو في الزنا بافاعة أو نائمة أو وهي على الجانب الايمن أو اليسار أو هو أعلاها أو أسفلها أو كانت في جانب البيت الغربي أو الشرقي أو نحو ذلك ووقت الرؤيا هو وقت التحمل فقوله ورؤيا معطوف على وقت والباء في الاول بمعنى في حقيقة وفي الثاني بمعنى في مجاز فالتعميل اللفظ الواحد في حقيقة ومجازه وهو أولى من كلام الزرقاني (ص) وفرقوا فقط (ش) يعني ان شهود الزنا يفرقون في شهادة الزنا وجوبا سواء حصة ربيعة أم لا بخلاف غير الزنا لا يفرقون (ص) وانه أدخل فرجه في فرجها (ش) يعني ان شهود الزنا لا يبدان يشهدوا في وقت واحد بزنا واحد برؤية واحدة وانه أدخل فرجه في فرج المرأة كالمرود في المكحلة في البكر والثيب وانما اشبهت بذلك لان مدار الشرع على الستر فضيق الامر فيه حتى لا يوجد على هذا النمط الا القليل جدا ولا مفهوم لا أدخل بل أوج أو رأيت فرجه في فرجها والمدار على التيقن (ص) ولكل النظر للعورة (ش) يعني أنه يجوز لكل واحد من شهود الزنا ان ينظر للعورة قصد العلم كيف يؤدي الشهادة ولم يحجزوا رؤية النساء لمبوب الفرج عند اختلاف الزوجين وهذا تناقض حيث جعلوا المرأة مصدقة ولا ينظرها النساء فالفرق مشكل وكذلك يشكّل الفرق في اختلاف الزوجين في الاصابة وهي بكر حيث قالوا تصدق المرأة ولا ينظرها النساء ثم ينبغي أن يقيد قوله ولكل النظر الخ بما اذا

كانوا

أن يكون اتيانهم جميعا فلا ينافي انهم يفرقون حين التآدية بالفعل

أو ان التفريق الواقع في أزمنة قريبة كالزمن الواحد وقوله وجوبا كذا في عب تمعنا لتت ورده اللقاني بأن التفرقة مندوبة لا واجبة (قوله بخلاف غير الزنا الخ) هذا راجع لتفسير فقط (قوله لا يبدان يشهدوا) أي يؤدوا الشهادة وقوله بزنا واحد أي كأن يتفقوا على الطوع (قوله كالمرود في المكحلة) زيادة هذا مندوب وقيل واجبة ومفاد المصنف انه غير واجب ثم لا يخفى ان ما ذكره المصنف في الزنا وأما في اللواط فيقولون رأينا ذكره في دبره (قوله والمدار على التيقن) أي تيقن دخول الفرج في الفرج وليس التصريح بادخل شرطاً (قوله يعني انه يجوز الخ) لا يخفى ان ما تقدم من صفة الشهادة لا يمكن بدون نظر فكيف يتأتى انه جائز قلنا أراد بقوله ولكل النظر قصد النظر ويجوز لكل ترك قصده وترك الشهادة بالكيفية (قوله وهذا تناقض) أي تخالف في الحكم (قوله فالفرق مشكل) وقد يقال لا اشكال من جهة أن الامة سال على الزنا محرم اجزاء بخلاف المكث مع العيب فانه لا حرمة مع وجوده فذلك لا يجوز لاحد منهم النظر للفرج للعيب بخلاف النظر للفرج للتحمل فان فيه رفع منكر فلا يضر قصد النظر بل يجوز قصد النظر ولو مع القدرة على منعهم من الزنا ابتداء خلا فلا بن عرفة واعمل وجه ذلك ان الزاني صار متجهاً رابداً حيث تقدم على فعله مع وجود الغير ولا ينافيه

قوله وقد يتلحق) أى يؤخذ ذلك القيد أى فلا حاجة للقيد المشار له بقوله ثم ينبغى الخ (قوله ونذب الخ) استظهر الخطاب الوجوب أصل النص ينبغى ففهم المصنف النذب واستظهر الخطاب الوجوب (قوله كالسرقه) يندب سؤال شاهد به عن كيفية توصلهما لهما بدوايه وقوله ماهى زيادة على ما أفاده التشبيه أى من أى الأنواع هى وقوله وكيف أخذت فى ليل أو نهار وأين ذهبوا هذا بفاد التشبيه فذكره غير ضرورى (قوله وهل كان الخ) هذا يقيد أن زيادة كالمروءى المكحلة مذدوب وقد تقدم أنه واجب بها قولان (قوله أولا) أى بأن أدخله بين الشفرين ويكون اطلاق الادخال عليه تسميها والحاصل أنه يجب السؤال عن ادخال رجه فى فرجها وهذا محتمل للادخال حقيقة أو مجازا فبذلك يندب له أن يسألهم عن تعيين ذلك (قوله كما يندب سؤالهم) المتبادر من التعبير أن الكاف داخله على المشبه به والذي يظهر أنهم داخله على المشبه (قوله قصور) أى لأنه لم يطلع على كلام ابن عرفة قوله وفيه اخراج) أى اخراج الرقبة عن ملك صاحبها (قوله ومثله الوقف) هذا ضعيف لأن الاعتماد يثبت بشاهد معين وفى لوقف اخراج المنفعة عن ملك صاحبها والذات باقية على ملكه لقوله والمالك للواقف (قوله والطلاق غير الخلع) أى فلا يتوقف على عاقدين وفيه اخراج المرأة عن العصمة أى وأما الخلع فيتوقف على عاقدين (قوله والعفوعن القصاص) أى ادعى الجاني على المجنى عليه أنه عفا عنه وهو ينكر ذلك فلا بد من عدلين ولا يتوقف على عاقدين وفيه اخراج من حيث أنه المستحق دمه فكأنه ملكه فالعفو عنه مخرج له وقوله والوصية بغير المال كما إذا جعله وصيا على نسكاح ٢١٣ بناته ولا يتوقف على عاقدين فلا بد

من شاهدين وفيه أنه يتوقف على قبول الوصية فقد توقف على عاقدين ولا يخفى أن الوصية بغير المال اخراج النظر عن نفسه الى غيره وأما بالمال فيمكن فيها شاهد معين وفى الوصية اخراج لأنه كان أولا يتصرف فى ذلك الشيء فبالوصية أخرجه عنه الا انك خير بانه لا بد من قبول الوصى تلك الوصاية فقد توقف على عاقدين (قوله ويلحق به الولاء والتدبير) أى ادعى أنه له ولأه على فلان لكونه أعتقه وأبنته

كانوا أربعة والافلا يجوز اذا لا فائدة فى الرؤية وقد يتلحق بذلك القيد من قوله ولا بكل الخ بعد قوله وللزنا وللواط أربعة (ص) وندب سؤالهم كالسرقه ماهى وكيف أخذت (ش) يعنى أنه يستحب للمحاكم أن يسأل شهود الزنا كيف رأيتهم يفعل بها وهل كانت على ظهورها أو على بطنها أو غير ذلك وهل كان ذكره فى فرجها كالمروءى المكحلة أم لا الى غير ذلك كما يندب للقاضي سؤالهم فى السرقه كيف أخذ ذوها والى أين ذهبوا وهل كان ذلك فى ليل أو نهار ومن أى الأنواع هى الى غير ذلك أى وندب سؤالهم عما ليس شرط فى الشهادة كما يندب سؤالهم فى السرقه عما ليس شرط فى الشهادة فإن اختلفوا فيما ذكر بطالت شهادتهم قال ابن عرفة وحدوا وان كان السبب مندوبا وتنظير الزرقا فى البطلان وعدمه قصور منه (ص) وما ليس بمال ولا آيل له كعتق ورجعة وكتابة عدلان (ش) تقدم أنه قال وللزنا وللواط أربعة وعطف هذا عليه وهو إشارة الى المرتبة الثانية من مراتب الشهادة والمعنى أن ما ليس بمال ولا يؤل إليه لا يكفي فيه إلا شاهدان من ذلك العتق وهو عفة فلازم لاحتياج الى عاقدين وفيه اخراج ومثله لوقف والطلاق غير الخلع والعفوعن القصاص والوصية بغير المال ويلحق به الولاء والتدبير ومن ذلك الرجعة وهى كالعتق الا ان فيه ادخالا ومثله الاستلحاق والاسلام

أعتقه فلا بد من شاهدين أو ادعى المدبر أن سيده دبره فلا بد من شاهدين وانما عبر ويلحق وفيما تقدم عبر بقوله ومثله لكونه لا عقد فيه وأما التدبير فهو عفة يتوقف على عاقدين وفيه اخراج فلا يناسبه أن يذكره مع الولاء بل يعطفه على ما تقدم (قوله ومن ذلك الرجعة) ادعت زوجة على زوج منكر لرجعتها أنه راجعها فتنقيم شاهدين وكذا ادعوا به بعد العدة أنه راجعها والحاصل أن الرجعة لا يتخلو حالها ما ان تكون فى العدة فالأشهاد مستحب ولا يحصل الاستحباب الا بأشهاد عدلين وان ادعى بعدها أنه كان راجعها فلا بد أن يقيم عدلين (قوله وهى كالعتق) أى من حيث أنه أمر لازم (قوله الا أن فيه) أى فيما ذكر وهو الرجعة ومثله أى مثل ما ذكر من الرجعة الاستلحاق بأن يدعى زيد أن عمر المتهور بالنسب أخوه فينكر الاخ الثانى كونه أخاه فلا بد من عدلين ولا شك أن فى الاستلحاق ادخالا وقوله والاسلام مثلا زيد كافر وله ابنان مسلم وكافر فادعى المسلم أن أباه مات على الاسلام فلا بد من عدلين وفى الاسلام ادخال ولا يتوقف على عاقدين وقوله والردة مات زيد وله ولدان فادعى أحد الاخوين أنه كان حين مات الأب ارتد أخوه فلا بد من عدلين ولا يقال ان الدعوى آلت الى مال غير محقق الا أنك خير بأن الارتداد اخراج وقوله ويناسبه أى الرجعة وذ كرها بما ذكره الاحلال والمناسبة من حيث أن الاحلال ادخال للزوجة فى حوز الزوج عبر بذلك لأنهم ليسوا عاقدين وصورته زيد طلق امرأته ثلاثا وادعت انها تزوجت فحلت لزوجها الاول فلا بد من عدلين وقوله والاحصان صورته زيدنى وادعى عليه عمر وأنه محصن ابرجه وأنكر زيد ذلك فلا بد من عدلين وفيه ادخال أى فى الاحصان

ادخل من جهة السكك (قوله وهي عقد الخ) أي فإذا ادعى العبد أن سيده كاتبه فلا بد من عدلين وقوله ومثله النكاح أي فإذا ادعى أن زيار زوج بنته فلا بد من شاهدين وقوله والوكالة في غير المال أي بان وكله على عقد نكاح ابنته أي وأما الوكالة في المال فتثبت بعدل وامرأتين ولا تثبت بأحدهما مع عين على المشهور وسيأتي أن لوصية بالتصرف في المال يكفي فيها عدل وامرأتان وقوله والخلع أي بان تدعى أن زوجها خالها وهي بان منه فلا بد من عدلين والخلع يفتقر لعدلين الزوج ومعطى العوض (قوله أي تاريخ الموت والطلاق) فإذا ادعت المرأة أن زوجها مات في أول شوال فعدتهم من ذلك وخالفها غيرهما فلا بد من عدلين وكذلك إذا كانت تعتد بالأشهر وادعت أنه طلقها في أول شهر كذا وقد مضى الاجل فلا بد من عدلين وقوله لا في انقضاء العدة المراد عدة مخصوصة وهي عدة التره والوضع لتكون المرأة نصدا في انقضاء عدتهم بذلك فإذا كانت تعتد بالأقراء في الموت لتكون النكاح مجمعا على فساد وادعت أنهم أحاضت فيقبل قولها والحال أن يوم الوفاة معلوم وانما قال ويلحق به العدة ولم يعطها على ما تقدم لأن العدة ليست عقدا (قوله مع شاهد الموت) ظاهر عبارته أنه شهيد على الموت وليس كذلك بل المراد ادعت امرأة بعد موت رجل أنه زوجها وأقامت على ذلك شاهد افتخاف معه وترث (قوله أو مبني على كون الوقف الخ) هذا هو المعتمد وتبين من هذا التقرير حكمة تعدد المصنف الأمثلة ٢١٤ (قوله فالبايع في يمين بمعنى مع) لأن المرأتين بمنزلة الواحد ولذا لو شهدتا بطلاق أو عتق

حلف المدعى عليه لدهاتمه فان نكل حبس وان طال دين ففائدة حلفه عدم صحته فلا ينافي أن المطلق والعتيق لا يثبتان إلا بشاهدين (قوله كاجل الخ) دخل تحت السكاف ما إذا تنازعا في البيع وأقام أحدهما شاهدا فالقول له يمين مع الشاهد (قوله ويقول المشتري بل اشتريت إلى أجل) أي فهو المدعى فيثبت دعواه بعدل وامرأتين أو أحدهما مع يمين فالاصل النقد (قوله وسواء الخ) المناسب أن يأتي به في أسلوب آخر كأن يقول وكذا إذا اتفقا على

والردة ويناسب به الإحلال والاحصان ومن ذلك السكابة وهي عقد يفتقر لعدلين ومثله النكاح والوكالة في غير المال والخلع وتلحق به العدة أي تاريخ الموت والطلاق لا في انقضاء العدة لأن القول قولها فظهر من هذا تعبير الأمثلة الثلاثة التي مثل بها المؤاف وما يترافع الزوجين من الحلف مع شاهد الموت ويرث في دعوى النكاح فلان الدعوى في مال وما يأتي من قول المؤاف وان تعذر عين بعوض كشاهد يوقف الخ ما أن يكون مستثنى للضرورة أو مبني على كون الوقف يثبت بشاهد وعين (ص) والافعل وامرأتان أو أحدهما يمين (ش) هذه هي المرتبة الثالثة أي والابان كان المشهود به المال أو ما يؤل إليه فانه يكفي فيه انعدل والمرأتان أو أحدهما مع اليمين فالبايع في يمين بمعنى مع ثم مثل لذلك بقوله (كاجل وخيار وشفعة واجارة وجرح خطأ أو مال واداء كتابة وإيصاء يتصرف فيه) منها الاجل باب يقول البائع بعث على النقد ويقول المشتري بل اشتريت إلى أجل وسواء وقع الخلاف في ابتداءه ودوامه أو انقضائه وانصرامه ومنها الخيار بأن يقول البائع بعث على البت ويقول المشتري انما وقع البيع على الخيار لانه مما يؤل إلى المال لان الثمن يقل ويكثر بالبت والخيار ومنها الشفعة بان يقول المشتري للمشتريك أسقطت شفعتك ويقول الشفيع لم أسقطها وكذا ما يتعلق بالشفعة من أخذ وترك وغيبة الشفيع وغير ذلك ومنها الاجارة بان يقول المستأجر جرتني بكذا مدة كذا ويقول المالك لم يقع ذلك مني ومنها جرح الخطابان يقول المجروح لشخص مكاف

التأجيل ثلاثة أشهر إلا أن المشتري يقول ان مبدأها القعدة فالاجل باق

أنت

لم ينقض ويقول البائع ان مبدأها شوال فالقول قول من ادعى بقاء الاجل فيقبل دعوى خصمه المدعى الانقضاء إذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع يمين وقوله أو انقضائه المناسب الو او وذلك لان بعضهم يدعي الانقضاء والثاني يدعي البقاء (قوله بان يقول البائع بعث على البت الخ) أي فالمتمسك بالاصل هو البائع فيقبل قول المشتري إذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع يمين (قوله أسقطت شفعتك الخ) لا يخفى ان القول قول من ادعى عدم الاسقاط فاذن من ادعى الاسقاط هو المدعى فلا بد له من يمينه شاهد وامرأتان أو أحدهما مع يمين (قوله من أخذ وترك) أي فإذا انقضت مدة التربص فادعى الشفيع بعدها أنه أخذ بالشفعة قبل تمامها والمشتري ينكر ذلك فالقول قول المشتري فعلى الشفيع البيينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع يمين (قوله وغيبة الشفيع) يعني ان الشفيع اذا غاب أكثر من سنة ثم جاء يطلب الشفعة فقال له المشتري أنت علمت بالبيع وغبت غيبة بعيدة فلا شفعة لك وقال الشفيع ما علمت بالبيع فالقول قوله بيمينه فعلى المشتري البيينة اما شاهد وامرأتان أو أحدهما مع يمين (قوله ويقول المالك الخ) فالمتمسك بالاصل هو المالك فيثبت دعوى غيره إذا أقام شاهدا وامرأتين أو أحدهما مع يمين (قوله ويقول المالك الخ) لا يخفى ان القول قوله فهو المتمسك بالاصل فخصمه لا يثبت دعواه إلا بشاهدا وامرأتين أو أحدهما مع يمين (قوله جرح الخطا)

بمثله قتل الخطأ وقوله وينكر الآخره هذا المنكر متمسك بالاصل لخصمه لا تثبت دعواه الا بما قلنا وقوله بل أدبت الخ
لا يخفى ان القول انما هو قول السيد كما قلنا (قوله فاصله انه لا بد أن يعود عليه نفع) فان لم يكن نفع فلا بد من شاهد وامرأتين
وشاهدين ولا يكفي شاهد واحد ومعين (قوله وامام طاق وصي) مقابل قوله الا بصاء بالتصرف في المال أى فالوصية تنقسم قسمين
وصية مطلقة ووصية مقيدة فالمقيدة ما تقدم وهذه التي يشرع فيها مطلقة وقوله فاذا كان الخ راجع للمطلقة والحاصل انه اذا كان
شاهد نفع فيكتفي بالشاهد والمرأتين أو أحدهما مع عين لا فرق في الوصية بين ٢١٥ المطلقة والمقيدة واما اذا انتفى النفع
فلا بد من شاهدين في المطلقة

وأما المقيدة فيكتفي شاهد
وامرأتان فان قلت ما الفرق
بين المطلقة والمقيدة قلت
المطلق شامل لانكاح بناته
الذي لا يكون الابشاهدين
عداين بقي شيء آخر وهو انه اذا
كان المطلق شاملا لانكاح
وغیره فيفيد انه مع النفع
يكفي الشاهد والعين ولو كان
الوصي المذكور يتولى عقد
نكاح بنات الموصي والظاهر
انه لا يصح الابشاهدين ولو
كان له نفع في هذه الوصية
المطلقة والذي في عجم مانصه
وامام طاق وصى أى أنه أوصى
أو أنه وكيل فلا يثبت الا
بشاهدين وأطاق بدون تقييد
هذا القيد الذي ذكره شارحنا
(قوله وكذلك اذا ادعى المعتق
بالفتح) تقدم الدين لمبطل
عقده لكونه له رغبة في الرق
هذا هو الصواب خلافا
لعب وشب في قولهما ان
العبد ادعى العتق (قوله وكذا
القصاص في جرح العمد)
ادعى انه قطع يده عمد او فيه

أنت جرحتي وينكر الآخر أوجرح العمد الذي فيه مال كالأموعة والجائفة التي لا يقتص فيها
ليكون من المتالف وهو المراد بالمال لان العطف يقتضي المغايرة ومنها داء الكتابة بأن قل
السيد ما وصل الى شيء من نجوم الكتابة وقال العبد المكتوب بل أدبت نجوم الكتابة اليك
بتمامها فان المينة على المدعى حتى في النجم الاخير وان أدى الى العتق ومنها الايصاء
بالتصرف في المال سواء جعل له ذلك في حياته أو بعده وفاته لكن قبل وفاته يكون وكالة
وبعده وصية واعتراض بأنه لا يخلف أحد ليس بحق غيره وأجيب بأن هذا اذا كان فيه نفع للوصي
أو الوكيل كما اذا كانت الوكالة أو الوصية باجرة أو رهن مثلا كأن يدعى انه وكالة على قبض سلعة
ليجعلها رهنه عنده في الدين الذي للوكيل على الموكل فاصله انه لا بد أن يعود عليه نفع فان حلف
ثبتت الوصاية أو الوكالة وان نكل حلف الموكل أو الموصى ان كان حيا وان كان ميتا بطلت
بنكول الوصي وأما مطلق وصى أى انه وصى فلا يثبت الابشاهدين مثل مطلق وكيل فاذا
كان للوكيل أو الوصي نفع في الوكالة أو الوصايا كفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما بعين والابشاهدين
فلا بد من شاهدين (ص) أو بأنه حكم له به (ش) معطوف على المعنى أى كالشهادة باجل أو بانه
حكم له به أى بالمال ومعنى ذلك ان من حكم له بشي ثم أراد طلبه في غير محل الحكم وعنده شاهد
وامرأتان أو أحدهما مع البين بشهودن على حكم الحاكم فان ذلك يكفي (ص) كشرع زوجته
وتقدم دين عتقا وقصاص في جرح (ش) هذا تشبيه ومعناه ان الزوج اذا ادعى أنه اشترى
زوجته وأنكر سيدها ذلك فانه يكفي الشاهد والمرأتان أو أحدهما مع البين وكذلك يثبت
تقدم الدين على العتق بشاهد وامرأتين أو أحدهما مع عين صاحب الحق ويرد العتق ويماح
العبد في الدين وهذا اذا كان المدعى الغرماء أرباب الدين وأما المعتق بالسكر اذا أراد رد العتق
وأقام شاهدا على تقدم الدين على العتق فانه لا يكفي ذلك ولا بد من شاهدين وكذلك اذا ادعى
المعتق بالفتح ذلك فلا بد من شاهدين وكذلك القصاص في جرح العمد يثبت بالشاهد والمرأتين
أو أحدهما مع البين وهذه إحدى مسائل الاستحسان الاربع لانها ليست بمال ولا آيل اليه
(ص) ولما لا يظهر للرجال امرأتان كولد وعيب فرج واستهلال وحيض (ش) هذه هي
المرتبة الرابعة كما قال الشارح من مراتب الشهادة وهي الامور التي لا تظهر للرجال وانما
عد الشارح المراتب أو ثلاثة لان المرتبة الثالثة تحتها مرتبتان منها الولادة يكفي فيها شهادة
امرأتين مسلمتين عدلتين وسواء حضر شخص المولود أو لا على المشهور وأما في شهادة الصبيان
المتقدمة فلا بد من مشاهدة البدن مقتولا والفرق ظاهر وقوله كولد في الحرائر والاماء

القصاص فهو غير قول المصنف فيما تقدم ومال لان ما تقدم في الجرح عمد الاقصاص فيه (قوله لان المرتبة الثالثة الخ) المرتبة
الاولى من المرتبتين الرجل والمرأتان أو أحدهما مع البين والثانية المرأتان فلا مخالفة حينئذ بين من يقول المراتب ثلاثة وبين
من يقول المراتب أربعة والحاصل ان من يقول المراتب أربعة تعد ادعاها بقول أربعة عدول عدلان وامرأتان أو أحدهما
مع عين امرأتان ومن يقول ثلاثة يقول المراتب ثلاثة أربعة عدول عدلان الثالثة اما عدل وامرأتان أو أحدهما مع عين واما
مرأتان (قوله سواء حضر شخص المولود أو لم يحضر) بان ادعوا ان الكلب أكله ومقابلته قول يحضرون فانه يقول باشرط حضوره
(قوله والفرق ظاهر) وهوان شهادة النساء جاءت على الاصل ولا كذلك شهادة الصبيان (قوله كولد في الحرائر والاماء)

فيحصل بولادة الحرة الخروج من عدة الطلاق أو الموت ويحصل بولادة الامه صيرورتها أم ولد (قوله وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة الخ) الحاصل ان الجارية اذا مات سيدها مملوكا وادعت انها أم ولد لسيده فلا تباع فلا بد من أن تثبت ذلك بعدلين ولا يكفي بعادهما وكلام ابن عرفة في ذلك وأما كلام المدونة فيما اذا ادعت انها ولدت لانها أم ولد فيكفي فيها امرأتان وتثبت أمومة الولد تبعاً لأمه معارضة بين المصنف وابن عرفة لان كلامهما في موضوع فلم يتحدد الموضوع لهما حتى يأتي التعارض (قوله ولا ينظر النساء لها) لكن ان مكنت النساء كفي في ذلك المرأتان كما اذا ادعى الرجل أن بفرجها برصا (قوله والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة) فيها شيء وذلك لان عيب الحرة يفصل في فيه فان كان قائما بوجهها أو يدها فلا بد فيه من رجلين عدلين وما كان بفرجها تصدق فيه وما كان بغير فرجها وأطرافها من باقي جسدها فلا يثبت الا بشهادة النساء (قوله بان الولد استهل صارخا الخ) اذا صلى استهلاله غير صارخ فدعيه لا يحتاج لاثبات فالذي يحتاج لاثبات هو الذي يدعي انه استهل صارخا أي واثبات انه استهل صارخا يكون بامرأتين ويترب ٢١٦ على انه استهل صارخا الارث وعلى عدمه عدم الارث (قوله صارخا) تفسير بقوله

وكلام المؤلف في ثبوت الولادة وأما ثبوت الامومة وعدمها فتدعى آخر وكلام ابن عرفة في ثبوت الامومة ومنها اذا اختلف البائع والمشتري في عيب فرج الامه فان النساء ينظرن اليها بخلاف الحرة فهي مصدقة في عيب فرجها ولا ينظر النساء لها والمراد بالفرج ما بين السرة والركبة ومنها الاستهلال بان الولد نزل مسهلا صارخا أو غير صارخ وسواء الحرائر والاماء فيقبل في ذلك شهادة امرأتين عدلتين ومثله اذا قلنا انه ذكر أو أنثى ومنها الحيض في الاماء دون الحرائر لانهم يصدقن كاهن وأما قول المؤلف (ص) ونكاح بعد موت أو سبقيته أو موت ولا زوجة ولا مدبر ونحوه (ش) فحقه أن يكون متقدما على قوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان مضطرتا في سلك ما يقبل فيه عدل وامرأتان أو أحدهما يمين والمعنى ان امرأه ادعت بعد موت رجل انه تزوجها به صدق معلوم وأقامت على ذلك شاهدان أو امرأتين أو أحدهما وحلفت معه فانه يثبت بذلك المال دون النكاح عند ابن القاسم وهو المشهور بقوله بعد موت ظرف لمقدر أي شهادته بعد موت وكذلك اذا وقعت الشهادة بان أحد الزوجين مات قبل صاحبه فيقبل فيه رجل وامرأتان أو أحدهما يمين أو وقعت على موت رجل بشرط أن لا يكون له زوجة ولا أوصى بعقوبته ولا مدبر ولا نحو ذلك وليس الا قسم المال فقوله ولا زوجة الخ خاص بقوله وموت وليس راجعا للسبقية أيضا لان موتهما ثابت وانما المقصود من الشهادة المال والواو من قوله ولا زوجة ولا مدبر بمعنى أو (ص) وثبت الارث والنسب له وعليه بلايين (ش) يجب ان يوصل بقوله ولما لا يظهر للرجال امرأتان كولدات فان النسب والميراث يثبتان بشهادة امرأتين بالولادة والاستهلال للرجال ولود عليه فان شهدا تان استهل أو ماتت بعد أمه ورثها ورثته وبعبارة ثبت الارث له أي من تقدمه وت عليه وعليه أي لمن تأخر عنه وأما النسب فظاهر فقوله له وعليه راجع لدارث لا للنسب فان قوله له وعليه لا يرجع له فلو قدمه على

مسهلا وظهور ان المناسب حذف قوله أو غير صارخ والحاصل ان من ادعى انه استهل هو الذي يحتاج لاثبات والذي يدعي عدمه لا يحتاج لاثبات (قوله ومنها الحيض في الاماء دون الحرائر) فيكفي في ذلك امرأتان فتخرج من الاستبراء بذلك قال في ك ولا يصدق السيد في رؤية الحيض لامته ولا بد من اعتماد على امرأتين اذا أراد بيعها فتأمل وقوله دون النكاح أي فلا يطلب بعده وقوله عند ابن القاسم أي خلافا لاشعب القائل لا يصح الميراث الا بعد ثبوت النكاح وهو لا يثبت بذلك (قوله بان أحد الزوجين مات الخ) أي ان ورثة الزوج ادعوا سبق موت الزوج وقد

الارث

ورثته زوجته وورثة الزوج يقولون انها ماتت سواء أو بالعكس فالقول قول من

ادعى انها ماتت ماعا فالبينة المذكورة على من ادعى السابقة (قوله أو وقعت على موت رجل) صورته ادعى الورثة ان مورثهم مات وقصد أخذ المال فلا بد من شاهد يمين بالشروط المذكورة (قوله بشرط أن لا يكون له زوجة) أي وأما لو كان له زوجة فلا بد من شاهدين لما يلزم عند فقهاء من ثبوت عدة الموت بدون شاهدين وقد تقدم انه لا بد من شاهدين (قوله ولا أوصى بعقوبته) وأما لو كان أوصى بعقوبته فلا بد من عدلين وقوله ولا مدبر يخرج حرا بالموت وأما لو كان هناك مدبر فلا يصح لان شرط ذلك شهادة العدلين وقوله ونحو ذلك أي كام ولدا والحاصل ان خروج المدبر من الثلث وأم الولد من رأس المال انما يكون بشهادة العدلين (قوله بلايين) راجع لجميع مسائل ما لا يظهر للرجال ولو قدمه عقب قوله امرأتان لكان أحسن وقوله يجب ان يوصل الخ أي فلا يرجع لقوله أو عيب فرج وما بعده وانما يرجع لقوله لولادة فقط (قوله لا يرجع للنسب) أقول بل يصح رجوعه له وذلك في الولود الميتم يقال ثبت النسب له وعليه وثبت الارث له وعليه والحاصل ان قوله وعليه راجع لكل من الارث والنسب الا أنه يلزم

من ثبوت النسب له وعليه ثبوت الارث ويحجم لان راجعين لقوله النسب ويخص قوله وثبت الارث بغير ذلك (قوله ضمان
 الغاصب) أي ملياً ومعدماً (قوله ضمان السارق) أي لا يضمن الا اذا أيسر من يوم الاخذ الى يوم الحكم بالغرم (قوله وكقتل عبد
 آخر) أي وكقتل عبد عبد آخر (قوله على عبد) متعلق بقوله شهد (قوله انه قتل عبد رجل) المراد بالرجل سيد العبد الذي أقام
 الشاهد أو المراتين (قوله ذ كرحم مراتب) أي ذ كره في قوله وثبت الارث الخ أي ذ كرحمكم بعض المراتب وقوله ذ كرماترتب
 عليها أي على الشهادة قبل غماها وغماها نكية العدول (قوله وهو منخرط) أي ان ما يترتب داخل في سلك ما يوجب حكماً وذلك
 لان الحيولة حكماً غير المشهود به لان المشهود به الملكية كما ان المال في قوله وكقتل عبد ٢١٧ آخر غير المشهود به لان المشهود
 به القتل الموجب للقصاص

الارث لكان أولى (ص) والمال دون القطع في سرقة (ش) يعني اذا شهد عدل وامرأتان
 أو أحدهما مع اليمين بسرقة شخص ربع دينار فأكثر أو ثلاثة دراهم أو ما يساويها فإنه يثبت
 المال ولا قطع على المشهور عليه ويضمن السارق المال ضمان الغاصب لان السرقة لم تثبت
 اذ شرطها شاهدان عند ابن القاسم وقال أشهب يضمنه ضمان السارق فالسرقة تثبت بالنسبة
 للمال والمتخاف شرط القطع (ص) وكقتل عبد آخر (ش) تشبيهه في أنه يثبت المال دون القتل
 والمعنى انه اذا شهد رجل وامرأتان أو أحدهما مع يمين السبيد على عبدانه قتل عبد رجل فان
 المال وهو قيمة العبد المجنى عليه أو رقبة العبد الخاني ان لم يفده سيده يثبت دون القتل
 اذ لا يقتل عبد بما ثلته الا بشهادة عدلين كأيأتي ولما ذ كرحم مراتب الشهادة الاربع اذا تمت
 ذ كرماترتب عليها قبل غماها وهو منخرط في سلك ما يوجب حكماً غير المشهود به وكان من جملة
 ذلك مسألة الحيولة ويقال لها لثقله ويقال لها لا يطاق ذ كرها بقوله (ص) وحملت أمة
 مطلقة كغيرها ان طلبت (ش) والمعنى ان من بيده أمة فزارعه انسان فها وأقام بذلك شاهداً
 عدلاً أو أقام اثنين يحتاجان الى من يزكيهما فإنه يحال بينه وبينها سواء كانت الامه راتعة أو لا
 كان الذي هو بيده مأموناً عليها أو لا طلبت الحيولة أم لا ادعت الامه الحرية أو ادعى شخص
 ملكها لانه حق لله تعالى وفي ابن الحاجب والشامل انه اذا كان من هو بيده مأموناً فلاحيلولة
 وعليه قرره شمس الدين اللقاني وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب وأما لو كان المدعي فيه شيئاً
 معينة غير الامه وأقام المدعي على من هو بيده عدلاً أو أقام اثنين يزكيان فإنه يحال بينه وبينه
 ان طلبت الحيولة والا فلا فضاء طلبت بناء التأنيت عائد على الحيولة المفهومة من حيث
 وهو واضح لان الفاعل ضمير مؤنث متصل فالتأنيت واجب وفي بعض النسخ طلب بترك البناء
 فيكون لضمير مذ كرا عائد على المنع المفهوم من الحيولة أو راجع للمدعي لكنه يقرأ بالبناء
 للفاعل وقوله (بعدل أو اثنين يزكيان) متعلق بحملت والبناء سببية أي وحملت أمة الخ بسبب
 اقامة عدل يشهد لمدعي ما ذكر أو اثنين مجهولين يزكيان بفتح الكاف أي يحتاجان للتركية
 (ص) وبيع ما يفسد ووقف ثمنه معهما (ش) ضمير التثنية يرجع للشاهدين المجهولين اللذين
 يحتاجان للتركية والمعنى انهما اذا شهدا في شيء مما يسرع اليه الفساد كاللحم ورتب الفواكه
 فإنه يباع ووقف ثمنه عند القاضي فان ضاع أو تلف كانت مبيعته من قضى له به وبعبارة

(قوله وفي كلام ابن عرفة ما يفيد انه المذهب) وكذلك ان
 ظاهر المذهب عدم حيولة المأمون ولو سافر بها (قوله لان الفاعل الخ) المناسب لان نائب الفاعل لان الحيولة نائب الفاعل أي
 ان طلب المدعي الحيولة (قوله لكنه يقرأ بالبناء للفاعل) أي على انه راجع للمدعي وأما على انه راجع للمنع فهو بالبناء للمفعول (قوله أو
 اثنين) ومثلها مبنية سماع من غير ثقات (قوله متعلق بحملت الخ) وانما لم يقدمه على التشبيه لثلاثيته وهم قصر العدل وما بعده
 على ما قبل الكاف وان كان الاصل في التشبيه التمام لكن تأخير عن ما يقتضي رجوعه لما بعده على قاعدته الاغلبية (قوله
 ووقف ثمنه معهما) أقول ومثل ذلك اذا أقام شاهداً واحداً يحتاج للتركية خلافاً لظاهر المصنف (قوله مما يسرع اليه الفساد)
 أي قبل تركيبة الشاهدين المقامين (قوله عند القاضي) أي والقاضي اما أن يضعه تحت يده أو تحت يد عدل ينظره فلا تخالف

العبارة الاتية (قوله يشهد في شيء) أي عما يسرع اليه التغير كما هو الموضوع (قوله ويضمنه للمدعي) أي ولو هلك بسماء (قوله) والمذهب أنه يترك بيده حوز الخ) أقول كيف يعقل هذا والفرض أن ذلك يفسد بالتأخير ولذلك اعتمد عني أنه يبقى بيده ملكا لا حوزا (قوله ويبقى بيد المدعي عليه) كان الأولى الاضمار وتبقى بيده الخ (قوله بكفيل بالمال) هكذا قال الشارح ولكن المنصوص أنه بغير كفيل (قوله وانما لم يبع الخ) هذا الإشارة الى اشكال وجوابه ونص الاشكال استشكل بانه لما وقف مع الواحد وقف مع الاثنين فالفرق فرق عبد الحق بان مقيم العدل لواحد قادر على اثبات حقه بيمينه (قوله وان سأل ذو العدل) ومثله مقيم مجولين يحتاجان لتزكية ٢١٨ (قوله أجيب) أي وجوباً أي وجب على القاضي اجابته لتلا بضيعة أموال الناس

وظاهره كالدونة سواء كان الذي منه البينة قريبا أو بعيدا قاله الشيخ أبو الحسن (قوله) انه ذهب له عبد) أي ولم يقل انه هذا والتي قطعت هي التي تقول لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده (قوله) أو نائبه) أي أو بيد عدل باذن القاضي قوله فيكفي أي بالنسبة للشهادة على عينه وان كان لا بد من اليمين (قوله ولا يحتاج للشهادة على عينه) أي بعد ذلك لانها عينته (قوله ويكون ما قبلها) أي هذا اذا قطعت بار قالت لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم ان هذا عبده بل وان لم تقطع أي ويحمل ما قبلها على ما اذا فقد شرط من شروط السماع وهما الحلف وأن لا يكون بيد حائز (قوله حيث كان المتنازع فيه بيد حائز) وهو المدعي عليه أي ان البينة اذا قطعت بان قالت أنه عبد زيد والحال ان العبد في يد خالده المدعي عليه فانه لا يأخذه أما لو كان العبد يدر به أو لم يكن

متعلق وقف محذوف وقوله معهما متعلق ببيع وهو على حذف مضاف أي ويباع مع شهادتهما ووقف ثمنه بيد عدل (ص) بخلاف العدل فيحلف ويبقى بيده (ش) يعني لو أقام المدعي عدلا يشهد في شيء وأبي ان يحلف مع العدل لاجل اقامة ثان وان لم يجده ترك الشيء المدعي فيه فان المدعي عليه يحلف لدشهادة الشاهد ويبقى الشيء المدعي فيه بيده فان نكل فان المدعي يأخذ ذلك الشيء بالنكول والشاهد وظاهره ان الشيء المدعي فيه يبقى بيد المدعي عليه على وجه الملكية فيتصرف فيه بالبيع وغيره ويضمنه للمدعي ان أتى بالشاهد الثاني والمذهب انه يترك بيده حوزا فيضمنه ولو هلك بسماء ويبقى بيد المدعي عليه بكفيل بالمال تقرير وانما لم يبع ووقف ثمنه كافي الشاهدين اللذين يحتاجان لتزكية بل جعل بيد المدعي عليه بعد حلفه لانه مقيم العدل قادر على اثبات حقه بيمينه فلما ترك ذلك اختيارا صار كانه مكفه منه بخلاف من أقام شاهدين يحتاجان لتزكية وما قررته من ان موضوع كلام المؤلف أن المدعي امتنع من اليمين الخ هو ما قاله عياض وأبو حفص وقبله ابن عرفة وأما ان قال لا أحلف إلا في أرجو شاهدا ثانيا وان لم أجده حلفت فان المدعي فيه يباع ووقف ثمنه بيد عدل كافي الأولى (ص) وان سأل ذو العدل أو بيمينه سمعت وان لم تقطع وضع قيمة العبد ليذهب به الى بلده يشهد له على عينه أجيب (ش) يعني ان من ادعى شيئا بيمينه غيره سواء كان دابة أو عبدا أو غير ذلك وأقام بذلك شاهدا عدلا وأبي من الحلف معه أو أقام بيمينته بذلك تشهد بالسماع والحال انه لم تقطع بان الشيء المدعي فيه حقه بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم انه ذهب له عبد مثلا مثل هذا وسأل المدعي وضع قيمة الشيء المدعي فيه عند القاضي أو نائبه ليذهب بذلك الشيء الى بلده فيها بيمينته تشهد له على عينه فانه يجاب الى سؤاله ويمكن من الذهاب به الى البلد الذي طلبه والواو في قوله وان لم تقطع والحوال لانها اذا قطعت بان قالت لم نزل نسمع من ثقات وغيرهم ان هذا عبده فيكفي ولا يحتاج للشهادة على عينه ويمكن ابقاء الواو على حالها للبالغة ويكون ما قبلها حيث كان المتنازع فيه بيد حائز أو بيده ولم يخاف الطالب معها دليل قوله بعد أو سماعا ثبت به أي سماعا فاشيا بشرطه بان يكون سماعا فاشيا ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز وحلف معها (ص) لان انتفيا وطلب ايقافه ليا في بيمينته وان يكومين إلا أن يدعي بيمينته حاضرة أو سماعا ثبت به فيوقف ويوكل به في كيوم (ش) ضمير التثنية يرجع للعدل وليمينته السماع أي فان لم يقيم المدعي عدلا ولا شاهدا سماعا وطلب ايقاف العبد أو غيره بمجرد دعواه وطلب وضع قيمته ايا في بيمينته تشهد له بذلك فانه لا يجاب الى ذلك

بيد أحد وقطعت بيمينته السماع وحلف فان المدعي يأخذه هذا حاصل تقرير الشارح ولكن الصواب ان المراد ولو

بالقطع الجزم بالاشهاد وبعدم القطع هو غلبة ظنهم بذلك وأما كونه عينه أو مثله فلا يتعلق انما به بل الموضوع في المسئلة انما لم تعينه لكن تارة يجزم بذهاب عبده وتارة لا ولو عينته قبلت في كلا القسمين على ما هو المعلول من كلامهم أفاد ذلك المحقق محشئ تم (قوله بيد حائز) أي غير المدعي وقوله أو بيده أي بيد المدعي وهو الطالب فقوله ولم يخاف أي الطالب (قوله ولم يكن المتنازع فيه بيد حائز) وانما شرط ذلك لان بيمينته السماع لا يتزعج بها من يد حائز (قوله إلا أن يدعي) استثناء منقطع كما افاده بعض شيوخنا (قوله فانه لا يجاب الى ذلك) أي ومن باب أولى لو طلب وضع قيمته ويذهب به لبلده تشهد له على عينه لا يجاب لانه انما كان

يجاب مع العدل أو بينة السماع (قوله ولو كانت على مسافة يومين ونحوها) المراد ونحوها كما هو القاعدة وصرح بعض الشراح بأن مثل ذلك الثلاثة الأيام فاقول إذا كان الحال كذلك فلا حاجة للسكاف لأنه إذا كان لا يجاب على مسافة يومين فأولى الثلاثة (قوله بينة حاضرة الخ) أي بالبلد كما في شرح عب أوقال عندى بينة بالسماع أي السماع الحاضر كما أفاده عج صريحا وأقره عليه بعض الشيوخ من شيوخنا وغيرهم إذا علمت ذلك فما قاله ابن خلة من أن ظاهر المصنف ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه لا يظهر (قوله ويؤكد الرسول بحفظه) أي بحفظ ذلك الموقوف فقد قال اللغوي ويؤكد به أي وهو موقوف وقوله به أي بالمدعى فيه أي يؤكد به من يحفظه حتى يأتي المدعى ببينة أقول حاصل ذلك أنه إذا انتفى الاتيان بالعدل والسماع الذي لا يثبت به وهو الذي لم يشهد على عينه وطلب إيقافه ليأتي ببينته التي على يومين أو أكثر لا يجاب لذلك وقضيته أنه لو كان على مسافة يوم يجاب إلى ذلك وأما إذا ادعى بينة حاضرة بالبلد فإنه يجاب إلى الإيقاف ولا يخفى أنه لا يأتي فيه قوله ويؤكد به في كيوم مرتبط بقوله أو سمعا يثبت به وقوله أو سمعا حاضر أو معنى يثبت به أي بأن تشهد على عينه بأن تقول هذا عبد فلان فإذا كان المراد سمعا حاضر فلا يأتي قوله ويؤكد به في كيوم كالم يأت في قوله بينة حاضرة والشيخ أحمد ذكر خلافه فقال وظاهره ولو كانت المسافة بعيدة وسلمه فالألفان قيل قد سبق أنه إذا ادعى ببينة على مسافة يومين أو ثلاثة لا يجاب لذلك وجهه هنا يجاب مع أنه أضعف من البينة فأي فرق بين المسئلةين فالجواب أن يقال الفرق بينهما أن البينة قد تحتاج لتركية وقد يجرح فيها بخلاف السماع الذي يثبت به كما قال فإنه لا يحتاج معه إلى شيء آخر فذلك أجيب في السماع ولم يجيب في البينة ٢١٩ انتهى ثم أقول وقول الشيخ أحمد

ولو كانت على مسافة يومين ونحوها لأنه يريد بذلك إضرار المالك وإبطال منفعة الشيء المدعى فيه في تلك المدة فلو قال لي بينة حاضرة تشهد لي بما ادعيت به أوقال عندى بينة بالسماع الفاشي الذي يثبت به الحق فإن القاضي يوقف الشيء المدعى فيه ويؤكد الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه فإن جاء المدعى بما قال عمل بقتضاه وإن لم يأت بما قال فإن الحاكم يحلف المدعى عليه البين ويسلم له ذلك الشيء المدعى فيه ويحلى سبيله من غير كفيل (ص) والغلة له للقضاء والنفقة على المقضى له به (ش) يعني أن الغلة تكون للمدعى عليه إلى يوم القضاء لأن الضمان كان منه وأما النفقة على المدعى فيه من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فأنه تكون على المقضى له به لأن الغيب كشف أنه على ملكه من يوم الإيقاف وأما النفقة في ذهابه إلى موضع البينة فعلى الذهاب به وبعبارة والنفقة أي في زمن الإيقاف ومنه زمن الذهاب بالعبء لا بد يشهد فيه أنه للمدعى كما قاله ابن مرزوق وأما قبل الإيقاف فالنفقة على من هو بيده كما أن له الغلة من غير خلاف كما ذكره ابن محرز في تبصرته وظاهر قوله والنفقة الخ سواء كان له غلة أولا وهو كذلك عند ابن القاسم وهو المعتمد

بذلك على قوله في كيوم فإن غاية ما تدخل السكاف يوما فالجمله يومان فلا بعد والذي يتحرر ويزول به التعب أن يقال قوله حاضرة ومثلهما ما كان على مسافة يوم بدلي ل قوله وإن بك يومين وقوله أو سمعا أي وإن لم يكن حاضرا لكن على مسافة قريبة كيومين بدلي قول المصنف ويؤكد به في كيوم ويكون مرتبطا

بقوله أو سمعا يثبت به فقط ويسئل حينئذ ما الفرق بين البينة والسماع فقد قلتم أن السماع الذي يثبت به ولو كان على مسافة يومين يجاب له بخلاف البينة فلا يغتفر إلا ما كان على مسافة يوم فقط ويقال فيه ما قاله الشيخ أحمد من الفرق الذي أبداه على فهمه وظهر أن السماع الذي يثبت به بأن تقول لم تزل نسمع من الثقات وغيرهم أن هذا عبده والسماع المتقدم المشار له بقوله أو بينة سمعت سمعا لا يثبت به بأن تقول لم تزل نسمع من الثقات وغيرهم أنه هرب له عبد مثل هذا والظاهر أن هذا التقرير لا يحصى عنه فاحفظه فإن قلت لا حاجة لوضع القيمة مع كون العبد باقيا عند القاضي ولم يأخذه قلت إنما احتج لذلك خوفا من هروب العبد ولا يأتي ببينة فيضيع العبد على المدعى عليه فإن قلت إذا كان الرسول يؤكد بحفظه في اليوم ونحوه فأي فائدة في اشتراط كون البينة حاضرة بالبلد متى كان كذلك فالمدعى على البينة كانت حاضرة أم لا قلت غيبة البينة مظنة الطول فيحصل للمدعى عليه الضرر (قوله فعلى الذهاب به) ومن المعلوم أنه لا يذهب به إلا المدعى أي فالنفقة على كل حال على المدعى وقع القضاء له أو للمدعى عليه فيظهر بذلك مغايرة هذه العبارة لما بعده والذي يعول عليه الاتية كما يفيد بعضهم وقوله أي في زمن الإيقاف وهو من يوم الدعوى إلى يوم القضاء فالتلف بين العبارتين إنما هو في نفقة الذهاب فقط كما أفاده بعض تلامذة الشارح (قوله وهو المعتمد) أعلم أنه قال في المدونة ونفقة لعبد في الإيقاف على من يقضى له به أي وأما قبل الإيقاف فالغلة للمدعى عليه بخلاف والخلاف إنما هو فيما فيه حيلولة ثم قال والغلة أبدل الذي هي في يده لأن ضمانه آمنه حتى يقضى به الطالب قال أبو الحسن في المسئلة ثلاثة أقوال النفقة والغلة لمن ذلك بيده وقيل لمن يقضى له به والتفصيل وهو ظاهر الكتاب قال ومذهب الكتاب مشكل

لان من له الغنم عليه الغرم وقال بعضهم جوابا عن الاشكال وجهه انه ما ادعى العبد كانه اقرب بان نفقته عليه فيؤاخذ باقراره ولا يصدق في الغلة لانه مدع فيها انتهى فقول الشارح كما ان نه الغلة من غير خلاف أي قبل الايقاف (قوله وجازت على خط الخ) أي ولا بد من حضور الخط (قوله بناء الخ) اعلم انه اذا حكم له بالشهادة على الخط فهل ذلك يمين مع الشاهدين رويان احداهما يحكم له بمجرد الشهادة على الخط ٢٢٠ والثانية لا يحكم بذلك حتى يحلف معها ومنشأ الخلاف هل ينزل الشاهدان على خطه

منزلة الشاهدين على الاقرار أو منزلة الشاهد فقط لضعف الشهادة على الخط (قوله حلف الطالب واستحق) سيما في أن الراجح خلاف هذا وأنه لا يستحق الا اذا شهد على الخط شاهدان (قوله مطلقا) أي سواء كانت البيعة شاهدين أو شاهدا مع يمين فيكر رعايه اليمين في الاخيرة ~~وتنبيه~~ الشهادة على خط المقر ينزع بهما من يد حائز فهي أقوى من شهادة السماع (قوله واذا كان هذا الامر) أي وهو اشتراط الشاهدين (قوله أو الغائب) أي غيبته بعيدة وقوله وعلى هذا وهو أنه لا بد من شاهدين مع يمين القضاء (قوله في بعض الصور) وهو ما اذا غاب غيبة بعيدة والقريبة كالحاضر (قوله فلا تجوز في قرب الغيبة الخ) فاذا علمت ذلك فالغيبة قسمان فقط قريبة وهي ما لا ينال الشاهد فيه مشقة والبعيدة بخلافها وليس هناك غيبة متوسطة وجهل الموضع ينزل منزلة البعيدة كما استظهر (قوله تجوز في الحقوق المالية الخ) هذا خلاف الراجح والراجح أنه يشهد على خط المقر سواء

(ص) وجازت على خط مقر بلا يمين (ش) الشهادة على الخط على ثلاثة أقسام تارة تكون على خط المقر وتارة تكون على خط الشاهد الميت أو الغائب غيبة بعيدة وتارة تكون على خط نفسه وبدأ بالاول والمعنى ان الشهادة على خط المقر جائزة والمراد بالقرار كتابته فاذا شهد عدلان على خط شخص في ورقة مكتوبة بالشروط الآتية فانه يمين على المدعي بناء على أن الشهادة على الخط كالشهادة على اللفظ ولو شهد عدل واحد حلف ان الطالب واستحق فالضمير في جازت للشهادة أي ادائها وقوله على خط مقر أي من كان مقر أو أما الا أن هو منكر أو سماه مقر باعتبار خطه اذ فيه أقر فلان ان لفلان عنده كذا مثلاً وقوله بلا يمين أي متممة للنصاب مع الشاهدين وأما مع الشاهد فلا بد من يمين متممة للنصاب وأما يمين القضاء فلا بد منها مطلقا وهي أن يحلف ما باع ولا وهب ولا أبرأ ونحو ذلك ولكن الراجح أنه لا يقبل في الشهادة على خط المقر الا عدلان وان كان الحق مما يثبت بالشاهد واليمين أو المرأتين مع اليمين لان الشهادة على خط الواحد كالنقل عنه ولا ينقل عنه الاثنان ولو في المال كما صححه بعضهم واذا كان هذا الامر ثابتا في الشهادة على خط المقر التي هي أقوى فأولى أن يجري ذلك في الشهادة على خط الشاهد الميت أو الغائب التي هي ضعيفة بالنسبة الى تلك لكن الشهادة على خط الشاهد لا بد أن يشهد على خط كل شاهد شاهدان كما يأتي في شهادة النقل وعلى هذا فقول المؤلف بلا يمين أي لتكميل النصاب لانه لا يكون الامع الشاهد الواحد فلا ينافي أنه يحلف يمين القضاء كما اذا كان المقر بخطه ميتا أو غائبا في بعض صوره ولا تقبل الشهادة الا من الفطن العارف بالخطوط ولا يشترط أن يكون الشاهد قد أدرك اذا الخط (ص) وخط شاهدمات أو غاب بعيد (ش) يعني أن الشهادة على خط الشاهد الميت جائزة بشرطها الآتية وكذلك الشهادة على خط الشاهد الغائب جائزة بشرط بعد الغيبة فلا تجوز في قريب الغيبة وهو ما لا ينال الشاهد فيه مشقة وجهل المكان بمنزلة البعد والمرأة كالرجل فيشترط فيها بعد الغيبة وليست الشهادة على الخط كالنقل عن المرأة من أنه ينقل عنها ولولم تغب لان الشهادة على الخط ضعيفة فلا يصار اليها مع امكان غيرها (ص) وان بغير مال فيها (ش) ضمير التثنية يرجع لمسئلة الشهادة على خط المقر والشهادة على خط الغائب أو الميت والمعنى أن الشهادة على الخط تجوز في الحقوق المالية وغيرها كالطلاق والعتق ونحوهما (ص) ان عرفته كاعين وأنه كان يعرف مشهده وتحملها عدلا (ش) هذا شروع في ذكر شروط صحة الشهادة على الخط أي على خط الشاهد الغائب غيبة بعيدة أو الميت منها أن لا يكون في المستند ريب من محو أو كشط والا فلا تجوز الشهادة عليه اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب ومنها أن تعرف الشهود الخط معرفة تامة لا شك فيها ولا ريبه أي تعرفه كالاشياء المعينة من ثياب وغيرها فلا بد فيها من القطع ومنها أن تعرف البيعة صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه أي يعرف نسبه أو عينه فان لم تعرف ذلك منه لم تشهد على خطه لاحتمال انه شهد على من

لا

كان مالا وما يؤل اليه أو غير ذلك كطلاق ونحوه وأما خط الشاهد فانه يشهد عليه ان كانت شهادته في مال وما يؤل اليه فان كان في غير ذلك فلا يشهد على خطه وهو الذي يجب به الفتوى (قوله أي على خط الشاهد) لا مفهوم للشاهد بل المقر كذلك (قوله اعتذر عن ذلك أم لا على المذهب) مقابلة بقول يمين بما اذا لم يكن معتمدا عنه فلا يضر (قوله ومنها أن تعرف البيعة أن صاحب الخط كان يعرف من شهد عليه)

أى عرفت البيئة ان صاحب هذا الخط كان لا يضع خطه على أحد الا بعد أن يعرفه بالعين أو بالنسب فان لم يعرف ذلك لم يشهد على خطه لا احتمال أنه يشهد على من لا يعرف واعتراض ذلك بان الشهادة على من لا يعرف لا تجوز اذ هي من شهادة الزور وهذا بما في العدالة قال ابن رشد وهذا فيه تضيق وظاهر كلام المتقدمين أنه لا يحتاج لذلك ويحمل العدل على أنه لا يضع شهادته الا عن معرفة والا كان شاهدا بزور والفرض أنه عدل وبه ما جرى العمل عندنا بقصة وهو الصواب اه وكلامه يفيد أن هذا هو المعتمد (قوله ووضع خطه) أى وتعرف أنه وضع خطه وهو عدل وقوله وانما أفرد الضمير كلام غير ظاهر فالاولى حذفه (قوله وهى الشهادة على خط نفسه) أى الشهادة بما تضمنه خط نفسه معتمدا على خط نفسه فالشهود به انما هو ما تضمنه خطه لأنه يشهد على أن هذا خطه (قوله حتى يذ كر القضية كلها أو بعضها) فيه نظير بل لا بد من ذكرها بما فيها خلا للشارح فانه تبع اللغوى ثم انك خبر بان مامشى عليه المصنف هو الذى رجع اليه مالك وكان أولا يقول ان عرف خطه ولم يذ كر الشهادة ولا شيئا منها وليس في الكتاب محو ولا ريبه فليشهد بوجه أخذه مطرف وعبد الملك والمغيرة وابن أبي حازم وابن أبي الدنيا وابن وهب وسبحون في نوازله مطرف وعليه جماعة الناس اذ لا بد للناس من ذلك لكثرة نسيان الشاهد المنتصب ولانه لو لم يشهد حتى يذ كرهما لما كان لوضع شهادته فائدة انتهى أقول وينبغي العمل به خصوصا في تلك الأزمنة التي كثرت فيها سفل البال وكثرة النسيان من كثرة المهوم والاضاعت الحقوق (قوله ولما حذف مرجع الضمير) ٢٢١ أى الذى هو الشهادة (قوله أى

مكان الضمير بظاهر) لان التقدير وأتى الشهادة أى والمقدر كالمذكور وارتكبت ذلك التذكاف لصحة العبارة (قوله يرى القول) أى بان يكون مقلدا لآراء يرى النفع دائما أو يكون القاضي مجتهدا أى فيجوز أن يكون أولا يرى النفع ثم يؤديه اجتهاده الى النفع وقضية ذلك أنه لو كان القاضي مقلدا أو يجزم بانه لا يرى النفع أنه لا يؤدي ولو اقتصر على الطرف الاول كفى لان هذا رأى صادق بان

لا يعرف ومنها أن تعرف البيئة على الخط أن المشهود على خطه تحمل الشهادة ووضع خطه وهو عدل واستمر عدلا لموته وانما أفرد الضمير في قوله ان عرفته باعتباره بالخط وقوله كالمعين أى معرفة لاشك فيها حتى يصير عندها كل شئ المعين الموجود الا أن بان تيقن أنه خط فلان وقوله وانه الخ عطف على الما في عرفته (ص) لا على خط نفسه حتى يذ كرها وادى بلا نفع (ش) هذه هى الصورة الثالثة وهى الشهادة على خط نفسه والمعنى أنه لا يجوز للشخص أن يشهد على خط نفسه وان عرفه حتى يذ كر القضية كلها أو حتى يذ كر بعضها ما يدل على حقيقةها ونفى التهمة عنه فيها فان لم يذ كرها فانه يؤديه الى ما علم ولا ينتفع الطالب بان يقول للمحاكم هذه شهادتى بيدى ولا أد كرها فاقوله لا على خط نفسه المعطوف محذوف أى لا الشهادة على خط نفسه أى لا تنفع الشهادة على خط نفسه حتى يذ كرها بديل وقوله وأدى بلا نفع ولما حذف مرجع الضمير أى مكان الضمير بظاهر وفائدة التأدية احتمال كون القاضي يرى القول بانها تنفع أو يكون مجتهدا ان وجد (ص) ولا على من لا يعرف الا على عينه (ش) يعنى أنه لا يجوز للشاهد أن يشهد على شخص لا يعرف نسبه الا على عينه المعينة بصفة شخصها لا احتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه أو بالعكس فالمراد بالعين الحلية بحيث يبقى المعول عليه انما

يكون باجتهاده أو مقلدا لغيره (قوله الا على عينه) تفريغ في الاحوال أى لا يعرفه في حال من الاحوال الا في حال تعيينه بشخصه وحليته فليس استثناء منقطع عنه لانه استثنى حالا من ذات (تفريغ) ومثل من لا يعرف نسبه من يعرف نسبه وتعدد وأريد الشهادة على واحد من المتعدد ولم يتميز عن غيره فن يعرف أن لا يثبت بين احدهما فاطمة والاخرى زينب وأراد الشهادة على احدهما وكان لا يعرف أهى فاطمة أم زينب فانه لا يشهد الا على عينه الا أن يحصل له العلم بانها فاطمة مثلا وان باصره فانه يشهد على فاطمة بنت زيد ولا يحتاج الى الشهادة على عينها لاذ كر المواق أنه لو كان المشهود عليها ابنة رجل لا يعرف له غيرها شهدوا عليها لان الحصر فيها ظاهر بالقرينة (قوله لا احتمال أن يضع الرجل اسم غيره على اسمه) بان يقول المشهود عليه بالحق أنا زيد ويكون في الواقع أنه عمرو ولا زيد وقوله أو بالعكس معناه أو يضع اسمه بدل اسم غيره لا يخفى أن الكلام في المشهود عليه بالحق فلا معنى لكونه يضع اسمه بدل اسم غيره فالمناسب حذف تلك اللفظة ثم انك خبر بان هذا الكلام يفيد أن المراد حين التحمل اذا أردنا بالوضع الكتب وان أردنا به ما يشمل الفعل والكتب يكون كلام المصنف فيها هو أعم من التحمل والاداء واليه ذهب بعضهم وقال عجم ظاهرا فاعلم المواق ان هذا حين الاداء ويحمل حين التحمل بقريضة قوله بعده وليس سجل من زعمت ثم لا يخفى أن عدم معرفتها حين الاداء يتضمن عدم معرفتها حين التحمل فتكون الشهادة على عينها اداء ونحوه لا وأما عدم معرفتها حين التحمل فلا يتضمن عدم معرفتها حين الاداء لجواز أن يحدث معرفة بعد التحمل

(قوله وليس سجل من زعمت) وقائدة التسجيل المذكور عدم ثبوت نسبها بذلك بل ولو فرض أنه لم يعبر بزعم ولا من قال فذلك لا يتضمن الشهادة بثبوت النسب بل ولا غيره فذا شهدت جماعة بان العالم العلامه زيد بن أحمد المصري اشترى كذا وكذا فليس ذلك الا شهادة بالشراء لا بالعلم ولا بالنسب وأراد بالزعم مجرد القول كان في الواقع محققاً ومبطلاً (قوله والشهادة على الصفة) المعتمد فيها على الصفة بان نصف ذكر أو أنثى صفة امرأه ثبت عليها حق فيعتمد الشهود على ذلك الوصف (قوله يعني أن الاشارة على المرأة) أي تحملاً فاذا علمت ذلك فقوله تحملاً أو أداء لا يظهر لأن قوله لا تتعين للداء يفيد قصره على الحمل (قوله متعلق بالنفي) أي وهو لا لان حروف المعاني يجوز متعلق الجار والمجرور بها (قوله لاجل أن تتعين للداء) أي لاجل أنها تطلب أن تتعين وتتميز للداء لان ذلك انما يكون بزوال النقاب (قوله ومن في حكمها كمعرفة النسب) الحاصل انهما معرفة النسب أي انها ثبتت عمرو ولكن لا يدري هل هي زينب ٢٢٢ أو فاطمة والحال انها تقول أنا زينب لكن يحتمل صدقها وكذبها فلا بد من الشهادة

على عينا (قوله وهذا تنقييد للاولى) أي وأنت تقول هذا بعد الوقوع والزول أمر أو أولاً لا يشهدوا على المنتقبة فان وقع وتزل قلبه وافي ذلك وقبل قولهم (قوله وانظر نص المواق) عبارته في ك وفي شرحه مانصه ظاهره أنها من متعلقات ما قبلها وليس كذلك اذ حكم فيما قبلها بانهم يقدون وانما هي اشارة الى مسألة أخرى وهي ما اذا تحملوا الشهادة على عين امرأه لا يعرفون نسبها وأنكرت وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعلمهم اخرجها بان يقولوا هذه هي التي أشهدتنا وفرضها الشارح والمواق فيمن يشهدون عليها عن معرفتهم بعينها ونسبها وهو مشكل اذ من شهد على امرأه عن معرفة نسبها بان يعرفوا اباه او يحصل لهم العلم بانها بنته بخبر من يحصل لهم العلم بتصورها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم اخرجوها ان انضم الى شهادتهم المذكورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج للشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للشهود على ابنته بحق عن معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا ذلك على عينا فانهم ليس عليهم اخرجها ان قيل لهم عينا أي لا يكافون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تتعين بالاسم فان عليهم اخرجها وبه يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر ان نص الزرقاني انظر لولم يخرجوها اهل عليهم ضمانه لانهم تسببوا في تضيق الحق أولاً واستظهروا بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم بخانة فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدوا بحق ولم يقبلهم الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيمكن أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخطأ بغيرها ويؤمروا باخراجها قال بعض الشيوخ رجه الله تعالى ولعل الفرق امكان الخيل المؤدى للتحفاء في حق العاقل خفاء تاما لخلاف الدابة

هو من وجدت فيه تلك الاوصاف (ص) وليس سجل من زعمت أنها ابنة فلان (ش) أي اذا شهدت ببنية على عين امرأه لعدم معرفة نسبها بدين وقالت أنها ابنة فلان فليس للقاضي أن يسجل أنها ابنت فلان حتى يثبت عنده بالبنية أنها ابنت فلان وانما يسجل من زعمت أنها ابنت فلان ويجري مثله في الرجل والشهادة على الصفة في ذلك كالشهادة على العين ولا مفهوم لقوله زعمت وكذلك من ذكرت من قالت أو من زعم من قال وانما يخص النساء لانهن اللاتي يغاب فيهن ذلك (ص) ولا على منتقبة لمتعين للداء (ش) يعني ان الاشارة على المرأة المنتقبة لا يجوز حتى يكشف عن وجهها ويعرفها الشهود معرفة تامة لاجل أداء الشهادة عليها فقوله ولا على منتقبة تحملاً أو أداء قوله لا تتعين للداء متعلق بالنفي لا بمنتقبة أي لا تجوز الشهادة على المنتقبة لاجل أن تتعين للداء وبعبارة التعاميل للنفي كقوله تعالى وما قبلوه يقيناً بل رفعه الله اليه أي انتفى جواز الشهادة على المنتقبة لاجل أنها تتعين للداء وهذا فيمن لم يعرف نسبها ومن في حكمها كمعرفة النسب التي لها أخت فاكثر اذ لم تتميز عند الشاهد من مشاركتها (ص) وان قالوا أشهدتنا منتقبة وكذلك نعرفها قلنا (ش) يعني ان الشهود اذا قالوا شهدنا ابنتها في حال انتقابها ولا نعرفها الا كذلك وان كشفت وجهها لا نعرفها وأنكرت المرأة الشهادة عليها فانهم يقدون في شهادتهم ان كانوا عدولاً لانهم لا يهتمون في هذا فقوله قلنا أي وكلوا الى دينهم في تعينها وهذا تنقييد للاولى فعل المنع في الاولى اذا كانوا لا يعرفون منتقبة والاجازت وهي هذه وظاهر قول المؤلف (وعليهم اخرجها ان قيل لهم عينا) أنه من متعلقات ما قبلها وليس كذلك اذ قد حكم فيما قبلها بانهم يقدون وانما هي اشارة الى مسألة أخرى وهي ما اذا تحملوا الشهادة على عين امرأه لا يعرفون نسبها وأنكرت وكلفوا باخراجها من بين نسوة فعلمهم اخرجها بان يقولوا هذه هي التي أشهدتنا وفرضها الشارح والمواق فيمن يشهدون عليها عن معرفتهم بعينها ونسبها وهو مشكل اذ من شهد على امرأه عن معرفة نسبها بان يعرفوا اباه او يحصل لهم العلم بانها بنته بخبر من يحصل لهم العلم بتصورها قوله وعليهم اخرجها ان قيل لهم اخرجوها ان انضم الى شهادتهم المذكورة الشهادة على عينا وان كان لا يحتاج للشهادة على عينا يتصور فيها ذلك ثم انه اذا لم يكن للشهود على ابنته بحق عن معرفة نسبها الابنت واحدة أو متعددة وعينت المقصودة باسمها وليس من اخواتها من يشاركها في اسمها وشهدوا ذلك على عينا فانهم ليس عليهم اخرجها ان قيل لهم عينا أي لا يكافون بذلك وأما اذا كانت متعددة ولم تتعين بالاسم فان عليهم اخرجها وبه يصح كلام المواق (قوله خلافا لبعض شيوخ الزرقاني) نذكر ان نص الزرقاني انظر لولم يخرجوها اهل عليهم ضمانه لانهم تسببوا في تضيق الحق أولاً واستظهروا بعض شيوخنا عدم الضمان قال لانهم بخانة فسقة يعلمون ان شهادتهم لا تقبل شهدوا بحق ولم يقبلهم الحاكم عند الاداء انتهى (قوله ليس كذلك) أي فيمكن أن يقول الشهود الدابة صفتها كذا وكذا ولا تخطأ بغيرها ويؤمروا باخراجها قال بعض الشيوخ رجه الله تعالى ولعل الفرق امكان الخيل المؤدى للتحفاء في حق العاقل خفاء تاما لخلاف الدابة

والرقيق مثلها لا يأتي ذلك فيه ما فتكفي الصفة في الشهادة عليهما (قوله كذا في المجموعة) الحاصل ان الذي في المجموعة والعقبة
والموازية من ادعى دابة أو رأسا من رقيق لا يجمع له دواب ورقيق ويدخلان ويكلف الشهود اخراجها وحاصل كلام شارحنا ان
من يقول بتكليف اخراج المرأة لا يقول بتكليف اخراج الدابة وليس كذلك كما أفاده محشئ فت بل من يقول بأنه لا يكلف
بذلك في الدابة يقول كذلك لا يكلف في المرأة والذي يقول بأنه يكلف في المرأة يقول كذلك يكلف في الدابة (قوله اذا حصل له العلم)
أي بشاهدين أو أكثر أو أقل أو صبي فلو لم يحصل له العلم فلا يشهد ولو اجتمع عدلان ولم يحصل له علم باخبارهما فلا يعتمد على اخبارهما
حتى يعلم (قوله أو اذيف) أي جملة من النساء لم يعلم عدلتهن (قوله وأما من لا يحصل له العلم فهو مامر) فلا تكرر أقول ولوجل قول
المصنف وجاز الاداء على من لا يعرفها حين التحمل لصح ولا يكون تكرار مع ما تقدم كما هو ظاهر قوله وبعبارة وجاز الاداء أي
وكذا التحمل هذه العبارة أحسن والحاصل أن قول المصنف وجاز الاداء هل هو على حقيقة أو يحتمل على التحمل ولا تقدير في
العبارة أو يبقى على حقيقة والعبارة فيها حذف هذه وهي الاحسن (قوله فان ٢٢٣ قيل الخ) هذا السؤال لا حاجة

تدخل الدابة والرقيق على مثله ويكلف الشاهد اجمعه وهو خطأ من فعله ولكن ان كانوا
عدولا قبلت شهادتهم كذا في المجموعة والعقبة والموازية (ص) وجاز الاداء ان حصل العلم
وان بامرأة (ش) يعني ان الشاهد يجوز له ان يؤدي الشهادة على المرأة اذا حصل له علم بانها
المشهود عليها بان يكون حين التحمل عرف نسبه بامته نسبه حين الاداء فيؤدي حيث حصل له
العلم باخبار رجل أو امرأة عدلة أو اذيف من النساء وأما لو لم يعرفها حين التحمل فهو مامر في
قوله ولا على منتهية لمتعمين للاداء ويحتمل انه أطلق الاداء على التحمل وبعبارة وجاز الاداء الخ
وكذلك التحمل فان قيل هذا يخالف قوله ولا على من لا يعرف الا على عينه بخوابه ان ذلك فيمن
لا يعرف نسبه ما وهذا فيمن يعرف نسبه بامته ان المراد يعرف نسبه بامته حين الاداء وان كانت حين
التحمل غير معروفه النسب له فنشهد على عين امرأه لعدم معرفة نسبه بامته ثم عرفه حين الاداء
فانه يؤدي اذا حصل العلم به وان بامرأة (ص) لا بشاهدين الانقلا (ش) المعطوف محذوف
والمعطوف عليه ان حصل العلم أي لان لم يحصل العلم بشاهدين فلا يعتمد على قوله ما ولا يؤدي
الشهادة الانقلا عنهم فاعتبر حينئذ في شهادته ما يعتد به في شهادة النقل فلا بد من انضمام شاهد
آخر اليه وان يقولوا شهد على شهادته او غير ذلك ولا فرق في ذلك بين تحمل الشهادة عليه أو
ادائها وهذا حيث شاركه في علم ما يشهده والا فلا يتصور نقله عنهم (ص) وجازت بسماع فشا
عن ثقات وغيرهم (ش) لما أغنى الكلام على الشهادة على الخط شرع الآن في الكلام
على الشهادة على السماع ولم يعرفه المؤلف وقد حدها بن عرفة بانها لقب لما صرح الشاهد
فيه باسناد شهادته لسماع من غير معين فنخرج شهادة البت والنقل فالبت بقوله باسناد شهادته
السماع والنقل بقوله من غير معين والمعنى ان شهادة السماع جائزة وقد تجب ولا بد أن يقول

لا يراده وقوله وان كانت حين
التحمل غير معروفه النسب
الخ لا يخفى ان هذا ينقض
ما تقدم له قريبا وهو
الصواب والحاصل أنه متى
حصل العلم بنسبه بامته
الشهادة عليها اداء وتحمل
ولا يتوقف على رؤية وجهها
ومراقبة صفتها (قوله وان
المراد الخ) والحاصل ان معروفه
النسب يحصل بتحمل الشهادة
عليها اما بالتعريف حيث حصل
العلم بذلك أو على عينه أو ما اداء
الشهادة عليها فان كان حين
التحمل حصل بالتعريف
فيؤدي به حيث حصل له العلم
ولا يتصور أن يؤدي على عينها
وان حصل التحمل على عينها
فانه يؤدي على عينها ان لم يحصل

علمه بالتعريف وأما مجهولة النسب فلا يكون التحمل الا على عينها أو ما الاداء فيكون على عينها ان لم يحصل له علمه بالتعريف
(قوله أي لان لم يحصل العلم بشاهدين الخ) أي لا يجوز الاداء بتعريف شاهدين ان لم يحصل العلم الا اذا كان الاداء على ما على
جهة النقل بتعريف هذين الشاهدين اذا علمت ذلك فاعلم انه غير مسلم والحاصل ان الصواب في معنى قول المصنف ان حصل
العلم أي الثقة بخبر الخبر أي على غير وجه الشهادة بل على وجه الخبر من اثنين ذوي عدل أو واحد أو واحد واحترز عما اذا كانت
بالدابة أي على وجه الشهادة نقلا واليه أشار بقوله لا بشاهدين أي أي بمما المشهود له يشهدان بتعريفهما ولذا عبر بالشاهدين
والانقلا لا برجلين وهذا معنى ما قاله ابن رشد والحاصل ان المعلوم من كلام ابن رشد الفرق بين ان يسأل هو عن ذلك فيحصل له
الثقة بخبر الخبر فيؤدي الشهادة لا على جهة النقل وبين ان يشهد أي بان أي المشهود له بالشاهدين يشهدان بتعريفهما وما وانه
لا يقبل ما كان على تلك الحالة وهي الشهادة ويكتفي به في التعريف الا على وجه النقل الا ان يحصل به العلم بان بلغوا احد التواتر
فلا يكون شهادته عليها على وجه النقل (قوله وجازت بسماع فشا) سيأتي ان طال الزمان وحالف المشهود له ولا ريبه وشهدا ثان
فلا يكفي الواحد ولا المرأتان (قوله لما صرح الشاهد) أي صرح الشاهد انه لم يزل يسمع الى آخر ما سيأتي

(قوله أي لا بد أن يجمع بين الأمرين) أي لا بد أن يتلفظ به ما معاً بان يقول لم أزل أسمع من الثقات وغيرهم هذا هو المتبادر إلا أن عجم صرفه عن ظاهره وقال المراد أن يعتمد على ذلك لأنه يصرح به وقوله لأنهم قالوا أي فلا يكتفى بالسماع من العدول بل لا بد من السماع من العدول وغيرهم بقوله السماع من غير العدول أي مضموم السماع من العدول وقوله لأن الأكثرية الحاصلة بانضمام غير العدول للعدول وقوله ولكن الأشهر الخ المتبادر من سياقه الأول أن المعنى أن يكتفى بأحدهما في اللفظ أي بان يقول لم أزل أسمع من الثقات أو لم أزل أسمع من غير الثقات وليس ذلك المتبادر عما دل به مراده على ما قلناه سابقاً أنه يكتفى الاعتماد على أحدهم أما الثقات أو غيرهم وإن لم يتلفظوا بالحاصل أنه اختلف في الترجيح فذكر ح أن الراجح ألاكتفاء بالسماع من الثقات فقط أو من غيرهم فقط وذكر حلولاً أن الراجح أنه لا بد من الجمع بينهما ما ثم أنه ليس المراد أنه لا بد من ذلك في شهادتهم بل المراد أنهم يعتمدون على ذلك كما يفيد كلام المدونة عن مالك حاصل ما في عجم وجعل اللقائي القول بأنه لا بد من الجمع ضعيفاً والحاصل أنه ليس المراد الجمع بينهما ما في اللفظ ولا ذكر أحدهما في اللفظ بل المراد الاعتماد أما على السماع من الأمرين معاً أو يكتفى بالسماع من أحدهما وهو الذي جعله عجم واجماً على أحد قولين الثاني أن الراجح أنه لا بد منهما معاً أما اللقائي فضعف ذلك وجعل الراجح ألاكتفاء بأحدهما فقط أي من حيث الاعتماد والذي ذكر باللفظ ليس بشرط ثم بعد أن علمت ذلك نذكر لك ما هو الراجح والراجح كما يفيد النقول أنه لا بد من التصريح باللفظ بان يقولوا سمعنا سماعاً فاشياً من العدول وغيرهم فقد صرح المتبسط بأنه وإذا لم يجمع بين الأمرين لم تصح وبه ٢٢٤ العمل كما أفاد ذلك كله محشى نت (قوله ولا تغفل وجازت شهادة السماع بسماع

لأنه لا يكون في الكلام الخ) ظاهره أن المعنى صحيح أقول وهو كذلك يجعل الباء سببية أي جازاً أوها بسبب سماع ولو جعلت الباء التعليلية لكان المعنى فاسداً لأنه ركيك فقط فإن فات ما ذكرته من جعل الباء سببية صحيح ولم يظهر وجه الركة فيه قلت لعل وجه الركة وأن صح المعنى ما يتبادر من ظاهر المصنف

الشاهد لم أزل أسمع من أهل العدل وغيرهم كذا أي لا بد أن يجمع فيها بين الأمرين معاً لأنهم قالوا السماع من غير العدول سماعاً فاشياً شرط في صحة شهادة السماع قاله أبو الحسن شارح المدونة وغيره أي لأن الأكثرية مظنة الدفع قال المتبسط وبه العمل ونحوه لابن قنوح ولكن الأشهر أنه يكتفى بأحدهما وهو قول ابن القاسم قالوا وبه أي أو وأمنع الخ لولا مانع الجمع وعلم أن شهادة السماع إنما جازت للضرورة على خلاف الأصل لأن الأصل أن الإنسان إنما يشهد بما تدركه حواسه قاله أبو اسحق فقوله وجازت أي الشهادة والباء في سماع بمعنى عن أي وجازت الشهادة الناشئة عن سماع ولا تغفل وجازت شهادة السماع بسماع لئلا يكون في الكلام ركة (ص) بلك الحائز متصرف طويل (ش) أي وتجوز بيعة السماع بالمالك أن هو حائز مدة طويلة كعشرة أشهر وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي وهو عشرون سنة أو أربعون أو نحو ذلك فقد ذكر شروط المالك الخاصة ثم أنه ذكر الشروط لعامة في شهادة السماع قوله متصرف أي بالهدم والزرع ونحوه لغير ضرورية أي تصرفاً لا يفعله إلا المالك وقوله لحائز فلا

من أن الباء التعليلية فتأمل وكنت قررت سابقاً أن الركة من جهة

يتزعزع
التغفل الحاصل من تكرار اللفظ (قوله أن هو حائز مدة طويلة) لا يخفى أن هذا الصنيع يرشد إلى أن قوله طويل لا يرجع لقوله حائز فيكون مصرحاً ببيان مدة الحياة عشرة أشهر انتهى وقوله وليس المراد بالطول هنا الطول الآتي المفسر بالعشرين سنة طول زمن السماع وهذا طول الحوز فلا تكرار صرح بذلك شب في شرحه تبعاً للعجم في شرحه بقوله وقوله أي المصنف أن طال أي طال الزمن أي زمان السماع فلا يتكرر مع قوله طويل لأن ذلك طول الحوز انتهى وبعبارة عب مضطربة فإنه جعل قوله طويل راجع لحائز أي حائزاً حوزاً طويلاً وهو كاربين سنة أو عشرين على ما يأتي والحال أنه فسر قول المصنف أن طال الزمن بقوله أن طال الزمن للسماع أربعون سنة كما هو ظاهر المدونة أربعون وهو لابن القاسم إذا علمت ذلك فقول ما قلناه عجم وتبعه شب من أن المراد بالطول المفسر بعشرة أشهر طول الحوز وقوله بعد أن طال الزمن أي زمن السماع كلام لا يظهر كيف يتصور ذلك نعم يفهم من كلام عجم فيما بعد أن العشرة أشهر ليست ظرفاً للحوز فقط بل لجموع الحوز والتصرف أي فيقول الأمر إلى أن العشرة لا تنصرف للظرف والتصرف وأما السماع فلا بد أن يطول كاربين أو عشرين على الخلاف ويكون ساكتاً عن بيان مدة الحوز كأنه لا يحتاج لبيانها وأنه متى طال زمن السماع كاربين سنة أو عشرين وطال زمن التصرف عشرة أشهر صرح شهادة تلك البيئة ثم بعد ذلك اعترض على المصنف في اشتراط التصرف بأنه لم يوجد تغفل بأنه لا بد من التصرف أي فيقول الأمر إلى أن المعقول عليه في تلك الشهادة طول مدة السماع فقط مع بقية الشروط (قوله أي بالهدم والزرع الخ)

الواو بمعنى أو أى المـ دم أو الزرع أو نحوه (قوله لا بسماع الخ) وهذا ما لم يكن من شهدت له بينة المالك حائز المتنازع فيه والا قدمت بينته على بينة السماع الذافلة لانه لا ينتزع بهما من يد حائز (قوله ان البينتين بالمالك) أى الا ان واحدة شهدت على البت والاخرى بالسماع فتقدم بينة القطع (قوله كما فهمت) أى لانه قال وقد تمت بينة المالك على بينة الحوز انتهى وأجيب بان المراد وقد تمت بينة المالك على بينة الحائز وأذى الحوز ومعناه ان احدهما شهد بالمالك والاخرى التى هى بينة السماع شهدت بانه اشتراها ولا تدرى من بدليل قول المصنف لا بسماع أى فلم يشهدوا بانها ملك له وانما شهدوا بان شترها من شخص بدليل الاستثناء فكلام ثبت ظاهر (قوله ووقف) لا يخفى أنه يعمل بشهادة السماع في مصرف الوقف وما يتعاق به قال في تبصرة ابن فرحون وكذا لا يلزم تسمية الواقف في شهادة السماع (قوله وموت يبعد) أى يملأ ذى بعد (قوله وليست الذات المشهود عليها بحد أحد) أى غيره وجواب اذا المحذوف والتقدير رأى فانه يجوز ويعمل به (قوله وظاهر ابن عرفة الخ) ٢٢٥ وبه أفتى عجم أى فيكون المعول عليه (قوله ما شهدت بوقفه

غير حائزه) أى ويكون النزاع بهما من يد الحائز مختصا بالوقف فلا ينافى ما قبله من انه لا ينتزع بهما من يد الحائز المشار له بقول المصنف فيما سبق لحائز والفرق الاحتياط في الوقف (قوله فيما بعد من البلاد) أى كاربين يوما كبرقة من تونس وجهل موضعه كبرده فيما يظهر (قوله فانما تكون الشهادة على البت) أى فلا يعتد ببرالا بينة الشاهدة بالبت وأما الشاهدة بالسماع فلا تعتد بوقوله ومثله لو طال زمن السماع أى فلا بد من الشهادة على البت ولا تنكفي الشهادة مستندة للسماع ثم أقول ما وجه تسمين الشهادة على البت مع انه لم يظهر له مستند الا السماع واذا كان مستندا الى السماع

ينتزع بشهادة السماع من يد حائز سواء أشهدت بذلك أو وقف (ص) وقدمت بينة المالك (ش) يعنى أن البينة التى شهدت بالمالك بتا تقدم على التى شهدت بالمالك سماعا الا أن تشهد بينة السماع أن الشئ المتنازع فيه اشتراه من جد أو أب وهذا الذى شهد به بالمالك بتا تقدم حينئذ على بينة البت لانها ناقلة وهى مقدمة على المستعصبة وليست معارضة واليه الاشارة بقوله (لا بسماع أنه اشتراها من كائى القائم) أى اشترى الذات المتنازع فيها ولا مفهوم للشراء بل الهبة ونحوها كذلك فلم يما قررنا أن البينتين شهدتا بالمالك لأن احدهما شهدت بالمالك والاخرى شهدت بالحوز كما فهمت ومن تبعه (ص) ووقف وموت يبعد (ش) عطف على ملك يعنى اذا شهدت بينة السماع بان هذا الشئ وقف على الحائز أو على فلان وليست الذات المشهود عليها بحد أحد أى لانه لا ينتزع بشهادة السماع من يد حائز ونحوه في الشارح وتب والبساطى ونحوه للخفى والتوضيح وظاهر ما لا ين عرفة كظاهر المؤلف أنه ينتزع بشهادة السماع ما شهدت بوقفه غير حائزه من يد الحائز له وكذا كلام أبى الحسن وابن تونس وكذلك شهادة السماع على الموت جائرة فيما بعد من البلاد وقصر زمان السماع به وأما البلاد القريبة أوفى بلد الموت فانما تكون الشهادة على البت ومثله لو طال زمن السماع به (ص) ان طال الزمان بلارية وحلف وشهد اثنان (ش) هذه شروط الشهادة السماع منها طول الزمان وأقله عشرون سنة فاقبل من ذلك لا تكون الشهادة الا على البت لكن قد علمت ان هذا في غير الموت وأما الشهادة فيه بالسماع فيشترط فيها قصر الزمان على المعتمد ومنها انتفاء الرية فلو شهد اثنان فقط بموت رجل من بلد وفيها جرم غفير من ذوى أسنانهم لم يعلموا ذلك لم تقبل شهادتهم اللتمة الا أن يكون علم ذلك قاشيا فيهم وليس في القليل أسن منها ومنها أن يحلف المحكوم له بشهادة السماع لان شهادة السماع ضعيفة فطلب فيها الحلف ودها أن يشهد بالسماع اثنان ويكتفى بهما على المشهور عبد المالك لا بد من أربعة قال ابن القاسم ان شهد شاهد واحد على السماع لم يقض له

٢٩ خرشى خامس فاذن يقال لافرق بين المستند والمستند عليه فواجه تعين المستند فكان وجهه ان الطول مظنة القطع فان لم يقدموا على القطع دل على تساهل في دعوى السماع (قوله ان طال الزمان الخ) هذه شروط زائدة على ما سبق من كون المشهود له حائزا ومتصرفا مدة أقلها عشرة أشهر (قوله لشهادة السماع) أى لشهادة البينة المستندة في شهادتهم للسماع لان المشهود له هو السماع (قوله وأقله عشرون سنة) هذا ابن القاسم ابن رشد وبه العمل بقرطبة ومقابله أربعون سنة وهو ظاهر المدونة في تنبيهه بضمير الزوجين يثبت بينة السماع ولو لم تطل المدة (قوله فيشترط قصر الزمان على المعتمد) ومقابله قول ابن الحاجب وتجوز شهادة السماع القاشي في المالك والوقف والموت للضرورة بشرط طول الزمان بلارية (قوله وفيها جرم غفير) أى جماعة كثير ونحوه غفير من الغفر وهو المسترفهم لكثرتهم ساترون الارض بخلاف القليل فشانهم اذا جلسوا في موضع ان يكونوا مفرقين فلا يقع منهم ستر للارض (قوله الا ان يكون علم ذلك قاشيا) استثناء منقطع لان ما تقدم لا يشهد (قوله أوليس في القليل) القليل على وزن فعيل بالثناء الجماعة يكونون من ثلاثة فصاعدا (قوله عبد المالك الخ) هذا مقابل

المشهور (قوله ولو شاهد سماع) أى فعل في هذه المسئلة ببينة السماع من غير أن يتعدد الشاهد (قوله قولين من غير ترجيح) أى فيكون ما تقدم في الخلع ما شيا على قول وما هنا على قول فلا اشكال (قوله ودعوى التغليب) بأن يكون غالب الذ كر على الاثنى بان يكون رجل وامرأة وغير ٢٢٦ عنهما بائنان الموضوع للذ كرين تغليباً (قوله كعزل وجرح الخ) وما يعمل فيه ببينة

السماع زيادة على المصنف
البيع والصدقة والرضاع
والنسب والولاء والقسمة
والمشهور بثبوت النسب والولاء
بذلك وقول الشارح فيما عدد
المؤلف إشارة لذلك (قوله
منها العزل) أى من مسائل
السماع لا بقيد كونه عشرين
(قوله بتجريح فلان) أى بعين
أم لا كلم نزل نسمع من الثقات
وغيرهم أنه يشرب الخمر أو يجرح
ولا يكونان قاذفين (قوله
ويطابقها القاضي عليه) لكن
تقدم في الخلع ورد المال بشهادة
سماع على الضرر وظاهره
بغير عين وبه صرح ابن عرفة
وظاهر المصنف هنا أنه يمين
لجعله الخلف هنا من شروطها
(أقول) والظاهر العمل بما
تقدم لأنه باب يرجع إليه فيه
(قوله أو الغرماء) انظر كيف
يتأتى أن الغرماء يثبتون العدم
مع أن غرضهم انما هو في أخذ
حقهم ولا يكون مع دعوى
العدم والجواب أن ذلك يظهر
فيما اذا ضمنه شخص (قوله لانه
أنسب بما قبله) أى لان الذى
قبله العزل والجرح والكفر
والسفه وهى مبعدة وكذا
الطلاق بخلاف النكاح فليس
بمعدّل مدخل (قوله لاجل

المال وان خالف لان السماع نقل الشهادة ولا يكفي نقل شهادة واحد على شهادة غيره اه
ويشكل على ما ذكرنا من قول المؤلف وبمينهما مع شاهد أى ولو شاهد سماع كما
ذكره ابن عبد السلام ولا يمكن في الشامل أن في رد المال بشهادة الواحد بالسماع مع اليمين
قواين من غير ترجيح ولما كانت شهادة السماع لا مدخل للأنثى فيها عبر المؤلف بما هو خاص
بثنى الذ كر وهو اثنان ودعوى التغليب لا ينبغي سماعه هنا (ص) كعزل وجرح وكفر وسفه
ونكاح وضدها وان بخلع وضرر زوج وهبة ووصية وولادة وحراة واباق وعدم وأسر وعتق
ولوث (ش) يعنى وكذلك تجوز شهادة السماع في هذه الاماكن وهى عشرين مسئلة فيما
عدد المؤلف مع الثلاثة المتقدمة منها العزل بان يشهدوا أنهم لم يزواي سمعون سماعاً فاشيا
من الثقات وغيرهم بعزل القاضي الفلاني أو الوكيل الفلاني ومنها التجريح بان يشهدوا
بالسماع الفاشى بتجريح فلان ومنها الكفر بان يشهدوا بالسماع الفاشى بكفر فلان ومنها
السفه بان يشهدوا بالسماع الفاشى بسفه فلان ومنها النكاح بان يشهدوا بالسماع الفاشى
بالنكاح بين الزوجين اذا أنكره أحدهما ومنها ضد ما مر بان يشهدوا بالسماع الفاشى بتولية
فلان أو بتعديله أو باسلامه أو برشده أو بطلاق زوجته ومنها الخلع بان يشهدوا أن فلانا
خالع زوجته فيثبت الطلاق لدفع العوض وكذلك البيع والنكاح يثبت العقد لدفع الثمن
ولا نقد الصداق ومنها ضرر الزوجين بان يشهدوا بالسماع الفاشى أن فلانا ضرر زوجته
بالإساءة عليها من غير ذنب وبطلقها القاضي عليه ومنها الهبة بان يشهدوا بالسماع الفاشى أن
فلانا وهب كذا فلان ومنها الوصية بان يشهدوا أنهم لم يزواي سمعون أن فلانا أقام فلانا وصيا
أو أن فلانا كان في ولاية فلان يتولى النظر والانفاق عليه بإيصاله إليه أو بتقديم قاض
عليه وان لم يشهدهم أبوه بالإيصال ولا القاضي المقدم ولكن علم ذلك بالاستقاضة من أهل
العدول أو غيرهم ويصح بهذه الشهادة تسفيهه كما هو نص الكافي ومنها الولاية والحراة
والاباق والعدم سواء كان المنيب للعدم المدين أو الغرماء ومنها الأسر ومنها العتق ومنها اللوث
بان يقولوا سمعنا سماعاً فاشياً أن فلانا قتل فلانا فاشية السماع لوث وهو ما يفيد كلام
المواق وابن مرزوق لانها يثبت بها اللوث كما هو ظاهر كلام المؤلف وحله الشيخ كرم الدين
على ظاهره فقال للوث اللطخ المشار اليه بقوله في باب الجراح والقسامة سببها قتل الحر المسلم
في محل اللوث وصورتها ان يقولوا لم نزل نسمع من الثقات وغيرهم أن فلانا قاتل دمي عند فلان
انتهى ويحتاج لنقل يدل على ذلك ومنها النسب والولاء فقوله كعزل الخ مشبهة في افادة
السماع لا بقيد الطول وانما أتى بالكاف ليرجع ما بعده من قوله وضدها لما بعده وانظر لم
يقول وطلاق لانه أنسب بما قبله يدل قوله ونكاح ولعله لاجل ما بعده من المبالغة فانها في
ضدها لان من جملته الطلاق (ص) والتمهل ان افتقر اليه فرض كفاية (ن) يعنى ان تحمل
الشهادة اذا افتقر اليه فرض كفاية لاجل حفظ المال وغيره اذ لو تركه الجميع لصاعت

الحقوق

ما بعده من المبالغة) أى التى هى قوله ون بخلع فانها في ضد النكاح الذى هو الطلاق

وبالغ عليه دفعا لما يتوهم من عدم دخوله في الطلاق لكونه يشبهه البيع والمصنف لم يصرح بالبيع وان كان حكمه كذلك
وهذا يكفي في النكحة (قوله ان افتقر اليه) هذا اذا تمينت الشهادة وانظر لولم يطلب مع علمه باحتياجه الى ذلك هل يخاطب
بذلك أم لا وينبغي ان يخاطب بذلك قاله الزرقاني وقوله ان افتقر اليه كان المشهود فيه جائزاً أو واجباً أو مندوباً فان كان مكروهاً

كان التحمل مكرها وان كان حراما كان حراما وظاهره ولو كانت حرمة في مذهبه دون مذهب غيره وبعض يقول احترز بقوله ان افتقر اليه عن نحو تحمل شهادة الرجعة (قوله ويتعين بما يتعين به فرض العين) أي ويتعين بشئ يتعين به فرض العين (أقول) فرض العين متعين من أصله فلا وجه لذلك فالاولى ان يقول ويتعين اذا لم يوجد (قوله وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه) كما هو معلوم في صلاة الجنائز وهل الشروع في ذلك بان يشرع المشهود له في قوله اشهدوا على ضمن لكذا لا قبل أو بمجرد اجابتهم لذلك أو لحضورهم مجلس ذلك (قوله ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل) أي اذا لم يكن فرض عين وان كان الاولى تركه وقوله ولا يجوز له ان ينتفع على الاداء أي اذا تعين فاداعى ذلك فلا تناسب تلك المقابلة لان ٢٢٧ الحال اتحد (قوله كأن يقول

الح) أي اذا لم يترتب على ذلك

حكم شرعي كثبت شهر رمضان

(قوله مطلق) بضم الميم وفتح

الطاء ونشيد اللام (قوله فانه

لا يسمى تحملا) أي وان وجب

عليه الاداء اذا توقف عليه

(قوله وظاهر الخ) قال بعض

الشراح وهو خلاف ما يفهمه

كلام الموافق أقول الظاهر

قياسا على ما قيل في غير هذا

المحل أن ما قرب من البريد

يعطى حكمهما وما عداهما

يلحق بالبعيد (قوله بشهادته)

اراد الحق المشهود به وقوله

بما الباء للتصوير أي مصورا

ذلك باخبار يحصل له العلم بما

شهد به (قوله لعدم عد التهما)

أي انتفت العدالة من كل منهما

وقوله فانه يتعين على الثالث

أي ويخالف معه وقوله أول غير

ذلك كعداوة على المشهود عليه

أو قرابته للمشهود له وعبرة

غيره واضحة ونصه وهو واجب

عينا على من لم يرد على عد

ما ثبت به المشهود وكفاية على

من زاد عدده عليه حاضرا

الحقوق وقد علمت ان فرض الكفاية يسقط بقيام البعض به ويتعين بما يتعين به فرض العين كما اذا لم يوجد من يقوم به غيره وفرض الكفاية يتعين بالشروع فيه ويجوز للشاهد ان ينتفع على التحمل ولا يجوز له ان ينتفع على اداء الشهادة فان انتفع كان ذلك حرجا في حقه قال مالك في قوله تعالى ولا ياب الشهادة اذا ما دعوا انما هو في ادعاء الشهادة بعد ان يشهدوا فاما قبل ان يشهدوا فارجو ان يكون في سعة اذا كان ثم من يشهد فان لم يوجد غيره أو خاف ان يبطل الحق ان لم يشهد فعليه ان يجيب وظاهر قوله فرض كفاية ولو كان فاسقا اذ قد يحسن حاله والعبرة بوقت الاداء واحترز بقوله ان افتقر اليه عما اذا لم يفتقر اليه لم يكن فرض كفاية بل ولا يستحب كأن يقول اشهدوا على أني رأيت الهلال والتحمل لغة يطلق على الالتزام لانه التزام اداء ما علمه وفي عرف الشرع ما قاله ابن عرفة بقوله علم ما يشهد به بسبب اختياري فيخرج بقوله اختياري ما علمه دون اختياري كمن قرع سمعه صوت مطلق من غير اختيار فانه لا يسمى تحملا (ص) وتعين الاداء من كبريدين وعلى ثالث ان لم يجتزئهما (ش) تقدم ان التحمل للشهادة فرض كفاية وان ادعاه فرض عين وهو انشاء لا خبر فيتعين على من تحملا ان يؤديه اذا كان بين محمل التحمل الشهادة وبين ادائه بريدان وظاهر كلام الموافق أن الكف استقصائية وظاهر مقابلة المؤلف له بقوله لا كمسافة القصر ان مادونها يتعين الاداء منه وان زاد على بريدين والاطهر انه يكفي في الاداء بالاشارة المفهومة وقد عرف ابن عرفة الاداء بقوله الاداء عرفا اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما يشهد به قوله بشهادته يتعلق بلاء للام والباء للتعددية وقوله بما يحصل الخ بيان لما قبله معناه اعلام الشاهد الحاكم بشهادته بشئ يحصل العلم للحاكم بما يشهد به والضمير في له يتعين عوده على الحاكم فلو شهد بالحق المألى أكثر من اثنين فشهد عند القاضي منهم اثنان ولم يجتزئهما لعدم عد التهما ما أولف بذلك فانه يتعين على ثالث من الشهود ان يشهد فان لم يجتزئ به أيضا فانه يتعين على رابع وعلى خامس الى أن يثبت الحق (ص) وان انتفع بفرج الاركوبة لعسر مشيه وعدم دابته (ش) يعني ان الشاهد اذا كان على مسافة بريدين فادون ذلك وتعين عليه الاداء فانه اذا انتفع بشئ من المشهود له على اداء شهادته يكون ذلك رشوة فادحجة في عدالتة لانه أخذ اجرا على اداء واجب عليه فهو له بمنزلة من أخذ اجرا على الصلاة وهو لا يجوز اما ان لم ينتفع ودفع له المشهود له شيئا من غير طلب أو لم تكن له دابة وقسم عليه المشي الى محمل اداء الشهادة فليس يخرج ويجوز له في النسابة ان ينتفع من

كواحد من ثلاثة في الاموال والحاصل ان التعين منوط بالشاهد الواحد (قوله اما ان لم ينتفع) حاصله ان ما تقدم من المنع اذا امتنع واما اذا لم ينتفع فلا بأس وقد تنبعت في ذلك وهو مترض بان ظاهر النقول الاطلاق وانما وقع الامتناع في صورة سؤال وقع على طريق الاتفاق (قوله أو لم تكن له دابة وتسر عليه المشي) مفهومه ان قوته على المشي تنزل منزلة الدابة اعلم ان المعول عليه ان القريب الذي يلزمه الايمان لاداء الشهادة فسمان قريب جدا نقل فيه الحقيقة ومؤنة الركوب وهذا الاضرار الشاهد الركوب أي ركوب دابة المشهود له وان كان له دابة أو كل طعامه وغير قريب جدا يكثر فيه النفقة ومؤنة الركوب هذا تبطل به شهادته ان ركوب دابة المشهود له وله دابة أو كل طعامه عند سحنون وقيل لا تبطل شهادته بذلك وهو ظاهر نقل ابن حبيب

عن مطرف وأصبغ وان كان الشاهد لا يقدر على النفقة ولا على اكتراء الدابة وهو ممن يشق عليه الايمان راجلا لم تبطل شهادته وان أنفق له المشهود له أو أكثر له دابة وان كان الشاهد من البعد بحيث لا يلزمه الايمان لاداء الشهادة وليس للقاضي من يشهد عنده بموضعه الذي هو به فلا ٢٢٨ يضره أكل طعام المشهود له وان كان له مال ولا ركوب دابته وان كان له دابة انتهى

المشهود له بدابة يركبها الى محل أداء الشهادة لانه حينئذ قد سقط عنه أدؤها ولا يكون ذلك فادحاً في شهادته وإضافة الدابة له مخير لادابة قريبة فليس عليه استعانتها ووجود الكراء كالدابة وقوله الاركوبه ذهاباً وإياباً وتفريق بعضهم تعق في الفقه (ص) لا كمسافة القصر وله ان ينفع منه بدابة ونفقة (ش) يعني أن الشاهد اذا كان بينه وبين أداء الشهادة مسافة القصر فإنه لا يلزمه حينئذ ان يسير الى محل أداء الشهادة بل يؤديه عند القاضي الذي هو في بلده ويكتب به الى ذلك القاضي الذي على مسافة القصر ويجوز للشاهد حينئذ ان ينفع من المشهود له بدابة يركبها الى محل أداء الشهادة ونفقة له ولا أهل بيته مدة ذهابه وإيابه من غير تحديد لانه أخذ عن شيء لا يجب عليه (ص) وحلف بشاهد في طلاق وعق لا نكاح فان نكل حبس وان طال دين (ش) هذا راجع لفهم قوله فيما سبق وكل دعوى لا تثبت الا بعد ان فلا عين بمجردها أي فان لم تتجدد فبعضها تتوجه فيه اليمين وبعضها لا تتوجه والمساء في شاهد للسببية والمعنى ان المرأة اذا أقامت شاهداً على زوجها انه طلقها أو أقامت امرأتين بذلك فإنه يقضى على الزوج بيمين انه ما طلق فان حلف ردت الشهادة وان نكل فإنه يحبس فان طال حبسه كسنة فإنه يدين أي يحل بينه وبين زوجته وكذلك العبد اذا أقام شاهداً على سببه انه أعنته فان السيد يلزمه عين رد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين ومثله اذا أقام شخص على آخر شاهداً انه قد فقه فان المدعى عليه يلزمه عين رد الشهادة فان نكل حبس وان طال دين بخلاف مالو أقام أحد الزوجين شاهداً واحداً انه زوج للآخر وهو منكرف أنه لا يمين على المنكر منهما فان أقام شاهداً آخر عمل به والافلان النكاح لشهرته لا يكاد يخفى على الأهل والجيران فالجرح من إقامة شاهدين به قرينة على كذب مدعيه وأيضاً لانه لو أقرب بالنكاح لا يثبت ولا يلزم بخلاف الطلاق والعق وقوله لا نكاح أي في غير الطارئين وأما فيه ما فتتوجه على منكر النكاح منه ما بالشاهد لا بمجرد الدعوى (ص) وحلف عبد وسفيه مع شاهده (ش) يعني ان العبد ما ذوناله في التجارة أم لا اذا أقام شاهداً بحق مالى فإنه يخلف مع شاهده ويستحق المال ولا خلاف في ذلك فان نكل العبد عن اليمين فان كان مأذوناً له حلف المدعى عليه وبرئ وان كان غير مأذون له حلف سببه واستحق وكذلك السفهه اذا ادعى على شخص بحق مالى وأقام بذلك شاهداً فإنه يخلف الا أن مع شاهده ويستحق المال لكن يقبضه الناظر عليه ثم ان ظاهر قوله وحلف الخاتم ما يدعيان فعلى هذا لا يشترط في الدعوى الحرية ولا الرشد وهو كذلك بل ولا البلوغ (ص) لاصبي وأبوه وان أنفق (ش) يعني ان الصبي اذا أقام له شاهداً بحق مالى ورثه من وجه شرعى أو استحقه بوجه من الوجوه فإنه لا يخلف مع شاهده لانه غير مكلف واليمين جزء نصاب لا تقيم وكذلك لا يخلف أبوه عنه مع الشاهد لان قاعدة المذهب ان الانسان لا يخلف ليس بحق غيره ولو كان الأب ينفق على الابن بحيث يكون ايمنه فائدة وهو سقوط النفقة عنه قاله ابن رشد وهو المشهور المعلوم من قول ابن القاسم وروايته عن مالك وقيد الخلاف بما اذا لم يل الأب أو الوصى فيه المعاملة فاما ما وليه أحدهما فاليمين عليه واجبة لانه ان لم يخلف غرم

المراد منه وقوله الاركوبه ذهاباً وإياباً أي بنفسه أو أجرته ولو لم يركب بل تحمل المشقة فان شق عليه وأخذ أجره ومشى فيكون جرحه فيما يظهر وقوله وتفريق بعضهم بان يقول المراد ركوب الدابة في الذهاب فقط (قوله بل يؤديه عند القاضي) ليس يلزم قال سحنون ان كان الشهود على ما تقصر فيه الصلاة فاكثرت يشخصوا المثل ذلك ويشهدون عنه من يأمرهم القاضي به في تلك البلاد ويكتب بها شهداء به عنده الى القاضي انتهى (قوله وأيضاً لانه لو أقرب بالنكاح لا يلزمه) أي فدعيه مدع امرأ مستبعد الان عقد النكاح يتوقف على عاقدين (قوله بخلاف الطلاق والعق) وأيضاً الاصل عدم النكاح فن ادعاه ادعى خلاف الاصل بخلاف العقق والطلاق لان من ادعاه ادعى الاصل لان الاصل في الناس الحرية وعدم العمة (قوله فإنه يخلف) فان نكل السفهه حلف المدعى عليه رد شهادة الشاهد ويبرأ (قوله وهو المشهور) ومقابلته ان للاب ان يخلف ويأخذه والحاصل انه اذا أقام له صبي شاهداً بحق ورثه من أمه أو غيرها فهو للاب

والوا للاب ان يخلف ويأخذه فولان والخلاف مقيد بما اذا كان لانفاق واجبا كما قال السارح بان يكون الابن فقيراً وقوله من قول ابن القاسم أي المشهور من أقوال ابن القاسم ومن رواياته والمعلوم من أقواله ورواياته (قوله وقيد الخلاف الخ) وكذا القيد يجري في السفهه فيقال وحلف السفهه مع شاهده فيما لم يتول وليه المماثلة عليه أي وأما ما تولاها

عليه فانه الذي يحلف مع اقامة الشاهد (قوله بمعنى أو) أي وأو اذا دخلت في حيز النفي يكون النفي منصبا على كل واحد من الامرين (قوله فهو داخل في الاول) أي ما قبل المبالغة (قوله ليترك بيده) وله غلته وان كان الترك بيده حوزا لقول المصنف والغللة له للقضاء وفرض المسئلة مع الشاهد وأما لو قام له شاهدان بحق فانه يأخذه ولا يترك بيده المطلوب وان كان تؤخر بين القضاء للبلوغ أي فيما فيه بين قضاء كل واحد دعوى على غائب أو ميت لا حاضر وقام للصبي شاهدان فيأخذه الآن فان حلف بعده ثم الحكم له به وان نكل رد الى من أخذ منه (قوله ليحلف اذا بلغ) وهل يحلف على ٢٢٩ البت وقاله في الموازية أو على غلبة الظن وهو قول مالك في كتاب

ابن سحنون (قوله أو نفي حاله عن العدة) فيه أن الشاهد اذا طرأ له الفسق بعد الاداء وقبل الحكم يكون قاضيا والجواب ان هذه مخصصة لذلك أولا نه نزل فسقه بعد التخصيص منزلة فسقه بعد الحكم (قوله والاستحقاق) بالجر عطف على الحلف وقوله يشعر أي انما قلنا تشييه في الاستحقاق أي والحلف لانه يشعر به الكلام وهذا كله ما لم يكن الوارث بيت مال أو مجنون أو مغنى عليه غير مرجوحى الا فاقه والا فلا يحلف وانما يحلف المطلوب ويستحقه ما لم يكن حلف أولا والا اكتفى بيمينه الاولى من غير اعانة لها ولا حق لبيت المال ولا للمجنون وأما المغنى عليه والمجنون المرجوحى الا فاقه فان كلا منهما ينتظر ولا يحلف المطلوب (قوله الا أن يكون نكل أولا) فان مات الكبير الناكل أولا في حصته عن ابن ثم مات الصبي وورثه ابن أخيه فانه يحلف ويستحق حصته

والواو من قوله وأبوه بمعنى أو لا بمعنى مع وقوله وان أنفق أي انفاقا واجبا وما انفاقا طوعا فهو داخل في الاول (ص) وحلف مطلوب ليترك بيده وأسجل ليحلف اذا بلغ (ش) تقدم ان الصبي لا يحلف مع شاهده فحينئذ يحلف المطلوب أي المدعى عليه ويبقى الشيء المدعى به بيده حوزا الى بلوغ الصبي ان كان معينا وان كان دينا يبقى في ذمته فاذا بلغ الصبي وحلف أخذه ان كان قائما أو قيمته ان فات أو مثله ان كان مثليا فان نكل المطلوب عن اليمين أخذه الصبي ملكا اتفاقا قاله ابن رشد ولا يمين على الصبي اذا بلغ فقوله ليترك بيده أي حوزا فيضمه اذا تلف ولو باهر سماوى لانه متعدد واذا حلف المطلوب فان الحكم يكتب شهادة الشاهد ويسجلها عنده في سجله ليحلف الصبي اذا بلغ صوتا لحفظ مال الصبي وخوفا من موت الشاهد أو تغير حاله عن العدة قبل بلوغ الصبي فلو نكل الصبي بعد بلوغه عن اليمين فلا شيء له ولا يحلف المطلوب ثانية فقوله وأسجل أي امر باسجالي أي اسجل التنازع والدعوى وما عليه الانفصال في الخصومة لاجل ان يحلف اذا بلغ (ص) كوارثه قبله (ش) يعني ان الصبي اذا مات قبل بلوغه فان وارثه يحلف الآن ويأخذ ذلك لانه صار له فالتشبيه في الحلف والاستحقاق يشعر به الكلام لان قوله فيحلف اذا بلغ معناه ويستحق لانه اذا حلف استحق فالصغير في وارثه للصبي وفي قبله يعود على البلوغ المفهوم من بلغ (ص) الا أن يكون نكل أولا ففي حلفه قولان (ش) أي الا أن يكون الوارث الذي مع الصغير نكل أولا عن اليمين حيث توجهت في نصيبه وصورتها ان يشهد شاهد بحق لصغير ولا أخيه الكبير فينكل الكبير واستوفى للصغير فمات قبل بلوغه وورثه أخوه الكبير في حلف الكبير عن نصيب أخيه الصغير الذي ورثه منه لانه غنا نكل أولا عن حصته ابن يونس وهو الذي يظهر ألا ترى انه لو حلف أولا وأخذ حصته ثم انه ورث الصغير لم يأخذ حصته الا بيمين ثانية وعدم حلفه لانه قد نكل أولا فلا ترجع عليه اليمين قولان قال المازري للمتأخرين ولا نص فيها للمتقدمين (ش) نكيت كان ينبغي له ان يقول تردد على عادته انتهى (ص) وان نكل اكتفى بيمين المطلوب الاولى (ش) يعني ان الصبي اذا بلغ ونكل عن اليمين أو نكل وارث الصبي اذا مات قبل بلوغه فانه يكتفى بيمين المطلوب الاولى أي فلا تعاد عليه ثانية على المشهور فقوله وان نكل أي من استحق عند التأخير وهو الصبي اذا بلغ ووارثه اذا مات قبل بلوغه (ص) وان حلف المطلوب ثم أتى بآخر فلا ضم وفي حلفه معه وتحليف المطلوب ان لم يحلف قولان (ش) يعني أن من ادعى حقا ما ليا وأقام شاهد أو لم يحلف معه وحلف المدعى عليه ثم أتى المدعى بشاهد آخر فانه لا يضم الى الاولى لان شهادة الاولى بطلت بنكول المدعى وحلف المدعى عليه لان الحق يثبت بالشاهد واليمين واذا بطلت شهادة الاولى

عنه فقط ولا يجزى فيه القولان لانه لم ينكل قبل ذلك ولا يتوهم رجوع حصته أبيه له (قوله كان ينبغي الخ) والجواب عن ذلك انما قال المصنف وباتردد أي اذا عبرت بالتردد فانما هو لتردد المتأخرين في النقل وليس المراد انه كلما تردد في النقل أعبر عنه بتردد (قوله على المشهور) ومقابله ما في البيان يحلف ثانيا (قوله وحلف المدعى عليه) أي نكل عن الحلف ورد اليمين على المدعى عليه (قوله لانه وان نكل أولا الخ) ظاهره ولو كان حين حلف المطالب عالما بذلك الاخر وقد تقدم أنه اذا حلف الطالب المطلوب وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلمها لم تسمع فهذا يخالفه فان جعل هذا على انه لا يعلمه أو كان بعيدا أزيد من كالجعة زال

الاشكال الا أنه بعيد من عبارة الشارح (قوله أولا يحلف وهو قول ابن القاسم) هذا ضعيف والمعتمد كلامه في الموازية (قوله فقد أسقط حقه) وعلى هذا القول ولو أقام شاهدين (قوله وهو قول ابن ميسر) بفتح السين (قوله ولا مفهوم لقوله آخر) أى من حيث الافراد بل ولو أتى بأكثر من واحد الحكم كذلك من حيث انه لازم (قوله على بنيه) أى الواقف أو بنى غيره (قوله وعقبهم) أى قال طبقة بعد طبقة فقوله وعقبهم أى ثم عقبهم بدليل قوله قياساً يأتى فان مات في تعيين مستحقة الخ أى وأوتخذف مع معطوفها كما صرح به في المعنى (قوله وأما من الشكل) هذا تهديد لاسيما من قوله ان في العبارة حذفاً والتقدير أى من كل وليكن يقال لا داعي لهذا التقدير وذلك لان الفقراء التعذر انما هو من الشكل والبعض تيسر فبكان التعذر حصل من كل البتين وحصل التيسر من البعض يقال التعذر حصل ٢٣٠ من الجميع وحصل التيسر من البعض قطعاً وقوله بعد فاليمن هنا متعذرة من جميع

الفقراء مفاده ومتيسرة من بعضهم قطعاً نعم يقال توجه الحلف على البعض وان أمكن لكن فيه الحلف ليستحق الغير لانه لم يتعين لاحد منهم استحقاق اذ ليس ثم واحد الا ويمكن صرفه اغيره (قوله ان نكلوا كلهم) قال ابن عرفة لو نكل جميعهم ثم جاء بعددهم البطن الثاني فن قال أخذ البطن الثاني كأخذ الارث من آباءهم لم يكنوا في الحلف لبطلان حقهـم بنكلوا آباءهم وعلى الطريقة الاخرى وهى ان أخذهم انما هو بعدد الحبس يكونون من اليمين ولم يضرهم نكلوا آباءهم وهو الاظهر انتهى (قوله لم يثبت لواحد حق) أى وبطل الوقف ان حلف المدعى عليه (قوله عدم صحة المعنى) أى لانه لا يرجع بعد النكل حبساً بل يرجع ملكاً للشهود عليه ولا يرجع حبساً وقوله أولزوم

فهو يحلف المدعى مع هذا الشاهد الثاني وهو قول غير ابن القاسم لانه وان نكل أولاً فقد يظهر له الا أن ما يقدم به على اليمين أولاً يحلف وهو قول ابن القاسم في المبسوط لانه لما نكل أولاً فقد أسقط حقه وعلى القول بأن الطالب يحلف مع الثاني لو نكل عن اليمين هل يحلف المطلوب لرد شهادة الشاهد الثاني لانه لم يستفد يمينه الاولى سوى رد شهادة الشاهد الاول فيحلف ثانية لرد شهادة الشاهد الثاني وعلى هذا القول لو نكل المطلوب عن اليمين أخذ الطالب الحق بغير عين كما في التوضيح أولاً يحلف ثانياً ويسقط الحق لان يمينه قد تقدمت فلا تعاد عليه وهو قول ابن ميسر ولا مفهوم لقوله آخر على كلام ابن القاسم في المبسوط وله مفهوم على كلامه في الموازية وهو انه ان أتى بشاهدين قضى له بهما وقوله فلا ضم وهذا لا يمارض قوله أولاً أو وجد ثانياً لان تلك لم يحلف فيها المطلوب (ص) وان تعذر عين بعض كشاهد بوقف على بنيه وعقبهم أو على الفقراء حلف والاخفيس (ش) يعنى ان اليمين اما ان تعذر من البعض وامام من الشكل مثال الاول ان يشهد شاهد واحد على زيدانه وقف داره على أولاده وأولاد أولاده وذريته وعقبه فاليمين متعذرة من العقب ومتيسرة من البنين الموجودين والحكم ان البعض الموجود يحلف مع الشاهد ويثبت الوقف وان نكل بطل الوقف لكن ان نكلوا كلهم لم يثبت لواحد حق وان نكل البعض ثبت نصيب من حلف ومثل الشاهد المرأتان ومثال الثاني ان يشهد شاهد واحد على زيدانه وقف داره مثلاً على الفقراء فاليمين هنا متعذرة من جميع الفقراء والحكم ان المشهود عليه يحلف لرد شهادة الشاهد ويرأى من الوقف فان نكل ثبت الوقف وقوله وان تعذر عين بعض أى أوكل فهنا حذف أو وما عطف وقوله كشاهد الخ مثال لذلك وقوله أو على الفقراء مثال للقدر وفاعل حلف يرجع لمن يخاطب باليمين وهو البعض الموجود من العقب والمدعى عليه الفقراء بالوقف ثم فرع على الاول قوله فان مات الخ بعد ان فرع على الثاني والاخفيس فسلالة صنعة اللب والنشر المشوش وقرينة امتناع رجوع والاخفيس للزول عدم صحة المعنى أولزوم العبث في التفريع لانه اذا لم يكن حلف بطل الحبس ولا يستحقه البطن الاول ولا الثاني وما قررنا به كلام المؤلف نحوه للشارح وهو الصواب (ص) فان مات في

العبث ظاهر العبارة أولاً يلزم عدم صحة المعنى بل المعنى صحيح ولكنه يلزم العبث في التفريع أى تعيين تعقب الكلام بما لم يناسب مع صحة المعنى مع ان المعنى فاسد قطعاً فالاولى حذف ذلك (قوله وهو الصواب) لا يخفى ان محصل ما قاله انه متى وقع النكل في الاول من البعض الموجود يبطل الوقف من غير رد اليمين على المدعى عليه والذي ارتضاه عجم خلافه وهو انه اذا نكل البعض الموجود فلا بد من رد اليمين على المدعى عليه فان نكل يصح الوقف وان حلف بطل فقول المصنف حلف راجع للبعض الموجود في المسئلة الاولى والمدعى عليه في المسئلتين لكن في الاولى بعد نكل البعض الموجود وفي الثانية ابتداء فلا يكون حينئذ من قبيل اللب والنشر المشوش وحاصل المصنف حينئذ ان قول المصنف فان مات مفرع على الاول ولا كلام وقوله والاخفيس مفرع على النكل في المسئلة الثانية أى نكل المدعى عليه لكن في الاولى بعد رد اليمين عليه وفي الثانية بعد توجهها ابتداء واعلم أن خلاف الصواب ما قاله ابن غازى فانه جعل فاعل حلف ضمير المشهود عليه أى حلف المشهود عليه لتعذر

اليمن من المشهود له كلاً أو بعضاً فإن نكل ثبت الحبس في الفرعين لكن يلزم على ما قاله أن يكون قول المصنف فان مات تفرعاً على غير مذكور وذلك إذا نكل المشهود عليه فإنه يكون حبساً على النكل ولا يختص به بعض دون بعض وأقول أيضاً يلزم على ما قاله ابن غازي أن لا يطالب البعض الموجود بالخلف لأن قول المصنف حلف جواب أن مع أن حلف المدعي عليه في الأول إنما يكون بعد نكل البعض الموجود (قوله ثم مات) ظاهر العبارة لتحالف أو تعدد ولم يبق إلا النكل وسيأتي ما يخالفه فالمناسب لما يأتي له أن يقول فان مات الخالف أي جنسه الصادق بموت بعض الخالفين وبقاء البعض الآخر وهذا أحد تقريرين وسيأتي بيان ذلك (قوله لأنه يضر هنا) أي لأنه يقتضي أنه على الأول لا يستحق كل البقية بل بعض البقية ويقتضي أنه على الثاني لا يستحق كل البطان الثاني بل بعضهم وليس كذلك في الأمرين معاً هذا وجه الاعتراض وحاصله أن الاعتراض يتوجه على المصنف بالنظر للتمادي من كلامه من أنه تابعية وبجعلها بيانية تدفع ذلك الاعتراض (قوله لأن أصل الوقف بشاهد واحد لا بشاهدين) وقد تقدم أن المعتمدان الوقف يثبت بشاهد واحد (قوله فهذا مخالف له) أما الأول فظاهر وأما الثاني فن حيث القطع بدون ذكر قولين وأجيب عن ذلك بأن ما هنا الحق الذي حلف عليه ثانياً غير الحق الذي نكل عنه أولاً بخلاف ما في هذه

٢٣١

الأمكان المذكور إذا الذي أراد أن يحلف عليه ثانياً غير الذي نكل عنه أولاً (قوله ظاهر في النكاح على ما فيه) أي من البحث المذكور (قوله هل يحلف ثانياً أولاً) فالخالف بناء على أن الأخذ عن الجدد بطريق الحبس وعدمه بناء على أنه كالورثة هكذا المناسب على ما قاله بعض شيوخنا خلافاً لما في عب من العكس فتأمل ثم إنك خير بان ظاهر عبارة الشارح أن النكاحين على القول الأول يستحقون مع بقية الخالفين الذين لم يتعلق بهم موت وهو أحد تقريرين والتقارير الثاني أنه

تعيين مستحقة من بقية الأولين أو البطان الثاني تردد (ش) يعني أن من أقام شاهداً على وقفية دار مثلاً على جماعة وعقيم بطناً بعد بطن وحلف معه ونكل الباقيون من أهل طبقته ثم مات فهل يرجع نصيبه إلى أخوته من أهل طبقته لأن نكلهم عن الخلف على نصيبهم لا يمنع من استحقاق نصيب الخالف الميت كما مر في تأخير المصبي إذا نكل أخوه الكبير ثم مات الصغير قبل بلوغه أولاً يرجع إلى البطان الثاني لبطن لأن حق بقية البطان الأول بنكلهم وأهل البطان الثاني إنما يتقونه عن جدهم المحبس فقوله مستحقة أي مستحق نصيب الخالف الذي مات المفهوم من السياق وقوله مستحقة بالإضافة جنسية ومن بيانية لا تبعيضية لأنه يضر هنا أي جنس مستحقة الذي هو بقية الأولين أو البطان الثاني فلا اعتراض وقوله أو البطان الثاني معطوف على بقية وكل من استحق لا بد من عيने لأن أصل الوقف بشاهد واحد وهناك من اليمن بعد ما نكل عنها وسيأتي ولا ينعى منها أن نكل وتقدم الآن يكون نكل أولاً في حلفه قولاً فهذا مخالف له وما ذكرناه من أن بقية الأولين يستحقونه بعد الخلف ظاهر في النكاح على ما فيه وأما من حلف فقيه قولاً هل يحلف ثانياً أولاً وعلى القول بأنه يستحقة أهل البطان الثاني فبعد الخلف وينبغي أن يحلف غير ولد الميت لأنه يأخذ بالورثة (ص) ولم يشهد على حاكم فل ثبت عندى الأباشهد (ش) يعني أن الحسب إذا قال ثبت عندى فلان على فلان كذا أوفى أمر عام فإنه لا يشهد على قوله حتى يقول أشهد وأعلى حكماً وينبغي أن يكون مثل ثبت عندى ما إذا سمعه يقول حكمت بكذا في الطلاق فلا يشهد عليه الأباشهد وقوله الأباشهد أي

لواقي بعض من الخالفين أولاً فانه لم يخصص به ولا شيء من نكل مع من حلف إنما يأخذ بالنكاح كل إذا مات كل الخالفين أقول والأول هو الظاهر في تنبيهه ما ذكره المصنف هنا معارض لما ذكره المصنف آخر الهبة أن الصدقة على غير المعين ومثلها الحبس لا يقتضي به إذ توجه اليمن فرع القضاء فإذا ذكره هنا موافق لظاهر الروايات من عدم حلف المدعي عليه أي في مسألة الفقراء لعدم تعيين طالب (قوله وعلى القول بأنه يستحقة أهل البطان الثاني) أي وهذا القول هو المعتمد (قوله ولم يشهد) شروعه في نقل الشهادة وبدأه كرا الشهادة على حكم القاضي شبهه له ليكون انعكاساً لم يشهد على حاكم الخ (قوله أشهد وأعلى حكماً) أي لأن قوله ثبت عندى حكم (قوله في الطلاق) أي مثلاً وقوله فلا يشهد عليه الأباشهد أي بان يقول أشهد وأعلى حكماً فلو حضر الثبوت ولم يشهد هذه فلا ينقله هذا الذي حضر عنه كافي شب وذ كرفي ك ما نصه ثم إن ما ذكره المؤلف موافق لما ذكره في مبحث الإداء من قوله وأفاد أن أشهد هان ما فيه حكمه أنه إذا لم يشهد هان معاً وقوله ما فيه حكمي فانه لا يشهدان وهو كذلك عند أشهب ولكن قول ابن القاسم وابن الماجشون خلافاً فانه ما يشهدان حيث سمعاه يقول ما فيه حكمي وإن لم يشهد هان انتهى وقوله ويكون حكماً أي بصحة الشهادة وقوله فلا يقبل تجزئاً أي بل ذلك تعديل وظاهره مطلقاً

قوله (كاشهد الخ) هذا مثال لمخدوف معطوف على حاكم أي أو شاهد بشهد بشهادة الأباشهاد وما هو بمنزلة -ه- فقوله كاشهد على شهادتي مثال للشهاد وقوله أو آره يؤدبها مثال لما كان بمنزلة -ه- (قوله لقاض) متعلق بقوله اخبار الشاهد يدل عليه قوله بعد ويخرج الاخبار بذلك الغير قاض واللام زائدة لقوة العامل ثم وجدت ما يقوى ذلك (قوله لا على وجه الشهادة الخ) أي احتراز عما إذا أخبر برز يد القاضى بأنه سمع عمر أيد كرشهادة عنه -ه- لكن اخبار رز يد القاضى ليس على وجه الشهادة فلا يكون ذلك نقلا لقوله لا على وجه الشهادة مرتبط بقوله إذا أخبر كما هو المتبادر وقوله أو أطلق الشاهد أي في قوله اخبار الشاهد على من تعمل أي لا على من أدى إلا أن هذا المعنى لا يناسب ما قبله كاتين فتأمل (قوله أخبر عن الذي سمعه يذ كرشهادة عنه) أي لا عند القاضى أي تحملا وهو المتبادر أي بان سمع رز يد يقول شهادتي على عمر وكذا أو أشهد على شهادتي فيرجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي ويحتمل أن يصور بما إذا أدى الشهادة عند القاضى وكان ذلك بحضوره فيرجع لقول المصنف أو آره يؤدبها ويكون معنى قوله شهادة عنه أي أداءه والاولى قصره على الاول فيرجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي ويقول ولو تسلسل فيدخل نقل النقل في هذا (قوله والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد) لا يخفى أن المعنى على هذا أو اخبار الشاهد عن سماعه الاخبار لا يخفى أن هذا يصور بما إذا سمع اخبار الشاهد للقاضى فيرجع لقول المصنف أو آره يؤدبها فلا يكون ذلك نقل نقل وهو الظاهر والمتبادر ونقل النقل يدخل في ٢٣٢ الاول ويصور بما إذا سمع الاخبار الغير قاض كما إذا سمع رز يد عمر يقول أنا سمعت خالدا

يقول أنا أشهد بكذا فائتلى أشهد على شهادتي وأنت يا رز يد تشهد على شهادتي فهذا نقل نقل وهي من أفراد قول المصنف أشهد على شهادتي فقول السارح وذ كرهذه الزيادة لا يدخل نقل النقل في صور بهذه مع أن نقل النقل دخل بالطرف الاول كما قال فلا حاجة لهذه الزيادة بل سماعه الاخبار عند غير القاضى لا يلزم منه نقل النقل بان يقول أنا سمعت رز يد أخبر قائل أنا أشهد على فلان بكذا الغلان وأشهد على

ويكون حكما وفائدة أنه يكون تعديلا للشاهد بن فلا يقبل خبر يحومار ص) كاشهد على شهادتي أو آره يؤدبها (ش) هذا شروع في الكلام على شهادة النقل وعرفه ابن عرفة بقوله النقل عرفا اخبار الشاهد عن سماعه شهادة غيره أو سماعه إياه لقاض فيدخل نقل النقل ويخرج الاخبار بذلك الغير قاض انتهى قوله الشاهد أخرج به من ليس بشاهد إذا أخبر بما سمع لا على وجه الشهادة أو أطلق الشاهد على من تحمل الشهادة قوله عن سماعه شهادة غيره معناه أنه أخبر عن الذي سمعه يذ كرشهادة عنه وعن سماعه متعلق باخبار والضمير عائدة على الشاهد وشهادة مفعول لسماعه وقوله أو سماعه إياه عطف على السماع والضمير المضاف اليه يعود على الشاهد وإياه عائدة على الاخبار وذ كرهذه الزيادة لا يدخل نقل النقل وفي نسخة إياه افضمير سماعه يعود على غيره في قوله شهادة غيره وضمير إياه يعود على الشهادة وأدخل بها أيضا نقل النقل وقوله كاشهد على شهادتي ولو تسلسل ولا يطالب بتأرجح النقل وقوله أو آره يؤدبها مثال لما هو بمنزلة الأشهد لان سماعه لأداء الشهادة عند القاضى ينزل منزلة قوله أشهد على شهادتي ص) ان غاب الاصل وهو رز يد كان لا يلزم الاداء منه (ش) يشير بهذا إلى أن شرط جواز لنقل ان يسمع رز يد حضور شاهد الاصل أو يسمع رز يد حيث كان رجلا فال حاضر القادر على الاداء

شهادتي فهذه نقل فقط لا نقل نقل وقوله يعود على الغير لا يخفى أن المعنى حينئذ أو اخبار الشاهد عن سماع الغير لا الشهادة أي أدائها أي اخبار الشاهد أي كثر يد خبر القاضى اخبارا ناشئا عن سماع عمر والشهادة عند القاضى أي أدائها أي بان يكون سمع عمر وخالد أي تؤدي الشهادة عند القاضى فيخبر رز يد الشاهد عند القاضى بذلك حالة كون عمر يقول رز يد أشهد على شهادتي فز يد ناقل عن عمر وناقل عن خالد فكان خالد يقول لعمر وأشهد على شهادتي بالقوة وعمر يقول رز يد أشهد على شهادتي بالفعل فقد نقل رز يد للقاضى عن عمر وناقل عن خالد ويحتمل ما هو أعم من الاداء والتحمل أما الاداء فقد علمته وأما التحمل فبان يخبر رز يد القاضى اخبارا ناشئا عن سماع عمر وشهادة من خالد تحملا أي بان يخبر خالد عمر بما سمعه به تحملا فائتلا له أشهد على شهادتي ويخبر عمر رز يد بذلك فائتلا له أشهد على شهادتي فظهر من ذلك أنه نقل نقل والذي يظهر ان ابن عرفة أشار إلى الأمرين اللذين أشار لهما المصنف بقوله كاشهد على شهادتي أو آره يؤدبها بقوله أو عن سماعه الاخبار أي لقاض ويرجع لقول المصنف أو آره يؤدبها وقوله أو عن سماعه شهادة غيره راجع لقول المصنف كاشهد على شهادتي أي سمع رز يد عمر أيد كرشهادة عنه أي لا عند القاضى فائتلا له أشهد على شهادتي كان ذلك إذا كرشهادة عنه مباشرة أو بواسطة فيدخل نقل النقل في الطرف الاول كما هو المفهوم من المصنف أي لانه لا يفهم من المصنف نقل النقل إلا في الطرف الاول الذي هو قوله كاشهد على شهادتي أي ولو تسلسل ثم انك خبير بأنه يمكن ترجيع نسخة إياه لنسخة إياه ويراد بالشهادة أدائها أو يرجع الضمير للشاهد ويرجع الضمير للغير خروج

عن الظاهر (قوله وهي مافوق البريدين) هذا يعين الالتفات الى ذلك دون مفهوم قول المصنف لا كسافة القصر (قوله وقيل يشترط الخ) كلام هذا الشارح ككلام مرام بغير ضعف قول المصنف ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام ولكن كلام المواق يفيد اعتماد ما مشى عليه المصنف (قوله ولم يطرأ فسق) معطوف من حيث معناه على غاب الاصل أى وبقي على حاله (قوله بخلاف جن) أى طرأ وجن فهو على حذف مضاف ولم يقل لاجن مع كونه أخصراً لان لا تعطف بعد النفي (قوله أوعداؤه بينه وبين المشهود عليه) وأما لو حصل عداوة بين الشاهد الاصل ومن نقل عنه فإنه لا يضر لانه ليس شاهداً عليه (قوله قبل اداء الشهادة) لا يخفى ان هذا يخالف ما سياتى له من ان قوله قبل الخ يرجع للمسائل الثلاثة وهما تقريران وحاصل ما في ذلك ان الصور ثلاث وذلك اما ان يطرأ واحد من الثلاثة بعد التحمل أو بعد الاداء أو بعد الحكم فان طرأ بعد ٢٣٣ الحكم فلا ضرر في الثلاثة وان طرأ واحد بعد التحمل وقبل

لا يجوز النقل عنه وأما ان كان الاصل امرأة فإنه يجوز لنقل عنهما مع - ضرورة الضرورة ولا يشترط غيابهما كالرجل والغيبه التي يسوغ النقل معها هي مافوق البريدين فقوله يمكن متعلق بغاب أى غاب في مكان لا يلزم الشاهد الاداء منه وهو مافوق البريدين سواء كان الشيء المشهود فيه مالاً أو وحيداً وقيل يشترط في صحة النقل في الحدود أن يكون الشاهد الاصل غائباً غيبة بعيدة فوق الثلاثة الايام واليه أشار بقوله (ولا يكفي في الحدود الثلاثة الايام أو مات أو مرض) معطوف على غاب أى وكذلك يصح النقل اذا كان الاصل قد مات أو كان مريضاً مريضاً شديداً يتمسك به الحضور الى محل اداء الشهادة (ص) ولم يطرأ فسق أو عداوة بخلاف جن (ش) يعنى ان شرط صحة النقل أيضاً ان لا يطرأ على الشاهد الاصل فسق أو عداوة بينه وبين المشهود عليه قبل اداء الشهادة فلوزال الفسق عن الاصل فهل ينقل عنه بالسمع الاول أو حتى يأذن له ثانياً فيه خلاف بخلاف ما لو طرأ جنون على شاهد الاصل فإنه لا يقدر في النقل عنه ولم يكتف المؤلف بالمرض عن الجن مع أنه مشبه به لانه كان مانعاً من قبول الشهادة بخلاف المرض ربما يتوهم منع النقل عن حمى له (ص) ولم يكذب أصله قبل الحكم (ش) يعنى ومن شرط صحة النقل أيضاً ان لا يكذب الاصل فرعه قبل الحكم بشهادة النقل لان تكذيبه قبل الحكم رجوع عن الشهادة وشك الاصل مع جزم الفرع بمنزلة الانكار فقوله قبل الحكم راجع للمسائل الثلاث وهو انه قبل الحكم بشهادة النقل (ص) والامضى بلا غرم (ش) أى والابان كذب الاصل فرعه بعد الحكم فإنه يعضى ولا غرامة على الشهود لانه لم يقطع بكذبهم والحكم صدر عن اجتهاد ولا ينقض ومثله ما اذا طرأ فسق أو عداوة بعد الحكم (ص) ونقل عن كل اثنان ليس أحدهما أصلاً وفي الزنا أربعة عن كل (ش) يعنى ان شرط النقل في غير الزنا دليل ما بعده ان ينقل عن كل واحد من شهود الاصل اثنان ليس أحدهما من شهود الاصل لانه اذا كان أحدهما من شهود الاصل صار الحق كأنه انما ثبت بشاهد واحد واصل وفي الزنا ان ينقل عن كل واحد من الاربعة أربعة شهود فلو شهد ثلاثة عن ثلاثة وواحد عن الاربعة لم يتم الحكم اذ الرابع لم يشهد على شهادته اثنان ولا بد أن يقول شهود الزنا ان ينقل عنهم أشهر دواعنا اننا رأينا فلان يرى وهو كالمروء في المكحلة ولا تجب التفرقة في المناقل بخلاف الاصول وقوله (أو عن كل اثنين اثنان)

٣٠ خرشى خامس بل اثنان يكفيان في النقل عن اثنين لكن باتيان لكل شخص من الاثنين ويصح ان يشهد على كل واحد اثنان كما أفصح به بعض الشراح وقوله وفي الزنا صورة نقل الاربعة في الزنا ان تتوجه الاربعة لكل واحد من الشهود الاصلية وينقلون عنهم وصدق عليه انه نقل عن كل واحد أربعة ولو كانت الاربعة واحدة وفي الزنا اذا نقل اثنان عن واحد ونقل عن الثاني واحد من الاثنين ان ذكرين وآخر من غيرهما فان النقل صحيح وفي مرام ما يوافقه وفي المواق لا تجوز ولعله لان ترك أحد الناقبين الشهادة مع من نقل عنه أولاً عن الآخر ريبه وقوله وفي الزنا معطوف على مقدر أى ونقل عن كل اثنان فيما عد الزنا وفي الزنا أربعة فقد عطف معمولين على معمولين لعمال واحد (قوله اذ الرابع لم يشهد على شهادته اثنان) فضيحه انه لو شهد على ثلاثة أربعة وعلى واحد اثنان أنه يكفي لكن فضيحة كونها مانعة خلو على كلامه لا يكفي وقوله وأخرى عن كل واحد اثنان

قضية كونها مانعة خلوان ذلك لا يجوز الا ان يقال دام فهو بالاولوية (قوله معطوف على قوله عن كل) فيه تسامح بل قوله اثنان معطوف على قوله أربعة والتقدير وفي الزنا ما أربعة عن كل واما اثنان عن كل اثنان (قوله وتأمل وجهها) أى وجهه جوازها واعلم لان المدار على ان ينقل عن كل واحد اثنان أو وجهه منها أوله وجه النفع ان الاثنان اللذين سمعان الواحد ينزلان منزلاته وهو على تقدير لو أدى مع الاثنان ٢٣٤ النافين عن الثلاث لما تمت لعدم وجود الاربعة (قوله فيصير العناد بينهما حقيقيا)

التفريع لا يناسب ما قبله أى لا يخلو الحال عن هذا أو هذا اما ان يشهد عن كل واحد أربعة أو يشهد عن كل اثنان اثنان فتى خلا من ذلك لا يصح النقل في شهادة الزنا (قوله باصل) الباء بمعنى مع أى مع أصل وقوله والاضافة أى اضافة أصل وقوله بل أخرى غيره أى فيجوز أن يزكى واحد من الشهود غير الذى نقل عنه بالاولى (قوله ناقل عن رجل) أى فالمرأتان والرجل ناقلان عن الرجل وقوله أو امرأه الخ فاذا شهد امرأتان فى مال أى مع اليقين وأريد النقل عنهما فينقل عن كل امرأه منهما رجل وامرأتان فالرجل والمرأتان ينقلان عن هذه المرأة ثم ينقلان عن المرأة الاخرى (قوله ولو تعمد) يحتمل أن يكون فعلا ماضيا أو مصدرا خبر المكان محذوفه ويوجمان أدبا ويسجنان مدة طويلة (قوله لارجوعهم) أى وحينئذ يكون معطوفا على معنى ماتقد أى واعتبر التفتيق لارجوعهم أى بعد الحكم والاستيفاء كما هو مفاد شارحنا وكذا قبل

معطوف على قوله عن كل الخ أى أو أربعة عن كل اثنان اثنان منهم وأخرى عن كل واحد اثنان وأما اذا نقل اثنان عن ثلاثة واثنان عن واحد فقال فى التوضيح ان هذه الصورة لا تدخل على المشهور وتدخل على قول ابن الماجشون اه وتأمل وجهها قال وانما لم تدخل على المشهور لانه اشترط أن يكون عن كل اثنان اثنان اه أى فعند المؤلف المشهور أن يشهد اثنان على ثلاثة خلاف قول الماجشون فانه يكفي عنه دة ذلك وبعبارة أو مانعة خلوا أى لا يخلو الحال عن هذا أو عن هذا فيصير العناد بينهما حقيقيا فتخرج صورة التوضيح لا مانعة جمع لانه يصدق بها (ص) وافق نقل بأصل وجاز تزكية ناقل أصله (ش) يريد انه يجوز تأليف الناقل مع شهود الاصل فاذا شهد اثنان بالرؤية بالزنا ونقل اثنان عن اثنان تمت الشهادة وكذلك لو شهد ثلاثة بالرؤية واثنان نقل عن واحد تمت الشهادة على المشهور ويجوز للرجل ان يزكى رجلا وينقل عنه شهادته بخلاف تزكية أحد الشاهدين لصاحبه فانه لا يجوز والاضافة ليست للتقييد بل أخرى غيره ثم ظاهره ان التركيبة وقعت بعد النقل وهو صحيح وكانهم لا ينظروا للتميم في ترويع نقله لانه خفف فيها ما لا يخفف فى الشهادة الاصلية وعكس كلام المؤلف لا يجوز لان التهمة فى هذه أقوى منها فيما قبلها (ص) ونقل امرأتين مع رجل فى باب شهادتهن (ش) أى وجاز نقل امرأتين مع رجل ناقل عن رجل أو امرأة فى الاموال أو ما يؤل اليها أو كلولادة والاستهلال وعيب الفرج اما نقل النساء لا مع رجل فانه لا يجوز أصلا فالمرأدياب شهادتهن ما تقبل شهادتهن فيه استعلا أو مع عين أو مع رجل اما لا تجوز شهادتهن فيه كالطلاق والعتق ونحوهما فلا يجوز نقلهن فيه ان فردن أو كن مع رجل (ص) وان قالوا همنا بل هو هذا سقطنا لارجوعهم وغرما مالا ودبة ولو تعمد (ش) هذا افتتاح لباب رجوع الشهود عن الشهادة فكان عليه ان يؤخره عن قوله لارجوعهم بان يقول لارجوعهم كقولهم وهما بل هو هذا ويترك قوله سقطنا والمعنى ان الشاهدين اذا شهدا بحق على شخص عند القاضى ثم قالوا بعد الشهادة وقبل الحكم بهما وهما بل الحق انما هو على هذا الشخص لا يخرج عن الاول فان الشهادة الاولى والثانية تقط لا عترافهما منته ما شهدا على الوهم والشك وأما لورجعا عن شهادتهن ما بعد الحكم فان الحكم لا ينقض سواء كان الحكم بحال أو بنفسه وسواء تعمد الزور أولا قال ابن القاسم اذا رجعا فى طلاق أو عتق أو دين أو قصاص أو حد أو غير ذلك فانهما يضممان فيمة المعتق وفى الطلاق ان دخل بالزوجة فلا تثنى عليهما وان لم يدخل ضمنه انصف المصدق الزوج ويضمنان الدين ويضمنان العقل فى القصاص فى أموالهما اه وقال أشهب يقتص من الشاهدين فى العمد واستقر به المؤلف كأنهم قتلوا نفسا بغير شبهة (ص) ونقض ان ثبت كذبهم كحياتهم قتل أو جبهه قبل الزنا (ش) يعنى ان الشهود اذا ثبت كذبهم فان الحكم ينقض كما اذا

شهدوا

الاستيفاء وبعد الحكم فى المال فلا ينقض اتفاقا وكذا فى

الدم على أحد قولى ابن القاسم وهو المشهور فيستوفى (قوله والمعنى ان الشاهدين) هذا حل المصنف على ما قال ويكون قوله بعد ما لورجعا نفس القول المصنف لارجوعهم (قوله لا عترافهما بأنهم ما شهدا الخ) هذا ظاهر فى سقوط الاول وأما الثانية فلا عترافهما بعدم عد التهما حيث شهدا على شك (قوله وقال أشهب) هذا هو القول الضعيف الذى رد عليه المصنف بقوله ولو تعمدنا وقوله بقرينة الخ أى وذلك لان غرم الدية انما يكون بعد الاستيفاء

(قوله وبعبارة ونقض الحكم الخ) هذه العبارة مقابلة للعبارة الاولى لان قوله حيث الامكان أي بان لم يحصل الاستيفاء والعبارة الاولى جاءت كلام المصنف على ما بعد الاستيفاء والعبارة الثانية أحسن لان الاولى عبرت بالنقض عن غرضه والحاصل انه اذا كانت الشهادة بالقتل عمدا او اقصد من المشهود عليه وقدم المشهود بقتله حيا فالدية في مال الشاهدين ولا شيء على الامام ولا على من قتله وان كانت الشهادة بالقتل خطأ فان أخذت الدية من عاقلة القتل رجعت العاقلة على من أخذها منهم وهم المستحقون للدية فان كانوا مدعين رجعوا على من شهد بالقتل لانهم السبب في أخذها ولا رجوع للمعارم من الولي والشهود على الآخر اه (قوله وبه) هذا يعلم الخ) يرد ان يقال اذا كان النقص حيث الامكان وهو عدم حصول الاستيفاء فلا يأتي غرم فاجبه قول المصنف وغرما وحاصل الجواب ان قول المصنف وغرما الخ ليس متعلقا بهذه المسئلة لان هذه المسئلة ليست من مسائل الرجوع بل متعلق بمسئلة الرجوع الذي هو قوله لا رجوعهم اذا حصل حكم ثم حصل ٢٣٥ الرجوع ولو لم يحصل استيفاء على ما تقدم تفصيله وقوله مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء أي اذا ثبت الكذب بعد الاستيفاء

شهدوا ان فلانا قتل فلانا فاقص منه ثم قدم المشهود بقتله حيا أو شهدوا ان فلانا زنى فحد ثم تبين انه مجبوب من قبل ذلك الزنا فائدة نقض الحكم به بعد الاستيفاء الغرم بقريته قوله وغرما مالا ودية وبعبارة ونقض الحكم أي من حيث الامكان كما قال ابن الحاجب وبهذا يعلم ان قوله وغرما متعلق بمسئلة الرجوع مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء لكن مع غرامة الدية يوجعان أدباوي يستبان مدة طويلة كافي المواق (ص) ولا يشاركونهم شاهدا الا حصان كرجوع المزكى (ش) يعني انه اذا شهد عليه أربعة بالزنا واثنان بالا حصان فرجم ثم رجعوا كلهم بعد ذلك فانه لا غرامة على شاهدي الا حصان لانهم لم يضيفا عيبا للزوج والغرامة كلها على شهود الزنا كما انه لا غرامة على المزكى اذا رجع فقط او رجع هو وشهود الاصل لان الحق بغيره أخذ وانما الغرامة على الشاهدين لانهم ما قام الحق (ص) وأدباني كذب (ش) يعني انه اذا شهد على شخص انه قد فذ شخص آخر فخصا المصنف المشهود عليه ثم رجعوا عن شهادتهم ما واءت رفا بالزور فانه ما يؤدبان اذ لم يلقا ما لا في غرمانه ولا بنفسا في طابان بديتها ومثل القذف والضرب والشم ونحو ذلك (ص) وحد شهود الزنا مطلقا (ش) يعني لو شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجعوا عن شهادتهم فانه يحدون حد القذف ومعنى الاطلاق سواء رجعوا قبل الحكم أو بعده وقبل الاستيفاء أو بعده وسواء حد المشهود عليه أم لا وقوله (ص) كرجوع أحد الاربعة قبل الحكم وبعده حد الراجع فقط (ش) تشبيه في وجوب حد الاربعة يعني انه اذا شهد أربعة على شخص بالزنا ثم رجع واحد منهم قبل الحكم فان الشهود الاربعة يحدون حد القذف لان الشهادة لم تكمل املو رجع أحد الشهود بعد الحكم فاعلى حد الراجع فقط على المشهور لا عتراه عن نفسه بالقذف دون غيره والحكم نافذ تام بشهادة الاربعة فيستوفى من المشهود عليه ما شهد به عليه بخلاف ما اذا ظهر بعد الحكم ان أحد الاربعة عيب فان الحد على الجميع فان تبين ان أحدهم فاسق بعد الحكم فلا حد على واحد منهم لان الشهادة تمت باجتهاد لقاضي

ما تقدم تفصيله وقوله مع ان الحكم كذلك بعد الاستيفاء أي اذا ثبت الكذب بعد الاستيفاء الاستيفاء فلا واجب اذ ذلك الا الغرم فقط وهي غير صورة المصنف على العبارة الثانية وصورة المصنف على العبارة الاولى (قوله فحد الخ) كذا النقل عن محققين وظاهره انه مالو رجعوا قبله لا أدب عليهم ما سواء حصل الاستيفاء بعد ذلك أم لا ولعله غير مراد لكون الاستيفاء مستندا الى شهادتهم (قوله ومثل القذف والضرب) أي دخل تحت الكاف ما أوجب التعزير وذلك لان القذف يوجب الحد والضرب والشم يوجب التعزير والحاصل ان مدخول الكاف ما ليس فيه مال ولا دية ويقتضون المصنف حينئذ

أدبهما فيماليه غرم وقد تقدم وان جحد مدخول الكاف شامل لما فيه غرم كغصب أو سرقة ثم لما رجعا بعد الاستيفاء وغرما المال ودية اليد فيؤدبان أيضا وبقية الادب فيما صرف في النفس بالاولى ومحل أدبهما في رجوعهما في كذف حيث تبين كذبهما نعم اذا تبين انه شبه علم ما فلا أدب وان أشكل فقولا (قوله وسواء حد الخ) لا يخفى انه يعني عن هذا قوله أو بعده وقبل الاستيفاء (قوله على المشهور لا عتراه الخ) مقابل المشهور ويحدون كلهم (قوله تمت باجتهاد القاضي) وانما تمت الشهادة مع تبين فسق البعض دون تبين رقه أو كفره فانه ينقض لان الفسق قد يخفى فالقاضي معذور فلم ينقض حكمه مع تبين الفسق وأما الرق والكفر فالله البظهورهما فالقاضي قد حكمه مقصرا فينقض حكمه ثم اذا علمت ذلك فقول هذا الخالف لما تقدم من ان الحكم ينقض اذا ظهر ان أحد الشهود فاسق كما اذا ظهر انه عيب او صبي والحاصل ان المطابق للآفة ان الفاسق كالعبد في حد الجميع قبل الحكم وبعده وقبل الاستيفاء وان لفاسق يفارق العبد في عدم حد الجميع بعد الاستيفاء فهو محل مفارقة ما ونص المدونة ان علم بعد الرجوع والجلد ان أحدهم عبد حد الشهود اجمع وان كان ميسرطا لم يحد واحد منهم لان الشهادة قد تمت باجتهاد الامام في

عند التزم ولم تتم في العبد الخ (قوله) ٢٣٦ وولد الزنا كذلك أي يلحق وولد الزنا بالعبد فيما لا تقبل فيها شهادته وقوله والمولى

عليه أي ملحق بالعبد أي في جميع الحديات لأني خصوص شيء كما قيل في الذي قبله وقوله انظر تم وبعبارة تم وكذا الحقوا بالعبد الأعمى وولد الزنا والمولى عليه والكافر فتأمل (قوله تبين أن أحد الأربعة عبد) أي أو كافر لا فاسق (قوله بشهادة أربعة) أنت خير بان العدد لا مفهوم له فلا ينافي أنه يقام بما كثر ولكن لما كان أقل ما يتحقق به الحد الأربعة اقتصر عليها وقوله بطل أحدهم لكونه عبدا لا يثنى أن هذا إنما يقتضي حد العبد فقط وليس فيه ما يشير إلى علة حد الرجعين (قوله لأنه لم يرجع عن الشهادة) الأولى ما على به ابن هرزوق من أن ماله لم يسيده وأما تعليقه المذكور فيفيد أنه لو رجع أغرم وليس الأمر كذلك ويجب أن المعنى لأنه لم يعتبر رجوعه وان رجع فلا يعتد به (قوله ثم ان رجع ثالث) أي به درجوع اثنين من ستة ولم يتبين في المستند عبد وليس راجعا لما يليه وإنما هو معطوف على قوله رجع اثنان من ستة يدل عليه قوله حد هو والسابقان ولو كان راجعا لما يليه لقال هو والسابقون بصيغة الجمع وأيضا إنما أتى بمثل العبد على وجه الاستثناء فهو بحسب التبع والمقصود بالذات ما قبلها (قوله) وأما على قول ابن القاسم الخ) هو المذهب (قوله ودية الأعضاء تدرج) أي فلا اعتراض على ابن الحاجب لانه

والحقوا بالعبد الكافر والأعمى أي فيما لا تقبل شهادته فيه هو وولد الزنا كذلك والمولى عليه نظرت في شرح قوله وغرما فقط ربع الدية (ص) وان رجع اثنان من ستة فلا غرم ولا حد إلا أن تبين أن أحد الأربعة عبد فيحد الرجعان والعبد (ش) يعني لو شهد ستة على شخص بالزنا فأقيم عليه حد الزنا ثم رجع اثنان من تلك الستة فإنه لا غرامة عليهما ولا حد عليهما لانهما كفا ذقين شهد لهما أربعة أن المقتذوف قد زنى ولا يكفى على كل منهما الأدب الشديد بالاجتهاد فلو تبين بعد الاستيفاء وبعد رجوع الاثنين أن أحد الأربعة الباقية عبد فإنه يحد الرجعان والعبد وحده نصف الحد الحرو على حد الثلاثة في كتاب محمد بن الحنفية قد أقيم بشهادة أربعة بطل أحدهم لكونه عبدا ولا حد على الثلاثة الباقين ولا غرامة فإن قلت قد مر أنه إذا ثبت أن أحد الأربعة عبد يحد الجميع وهنا جعلتم الحد عليه وعلى الرجعين فقط قلت لانه في الأولى لم يبق أربعة غيره بخلاف ما هنا فإنه بقي خمسة غيره لان شهادة الرجعين معمول بها في الجملة لا ترى أن الحكم المترتب عليها لا ينقض (ص) وغرما فقط ربع الدية (ش) يعني أن الرجعين يغرمان فقط ربع الدية لان ما زاد على الثلاثة ولو كثروا في حكم الشاهد الواحد تكمله النصاب وأما العبد فإنه لا غرامة عليه لانه لم يرجع عن الشهادة وتقدم أنه يحد ولا غرامة ولا حد على الثلاثة الباقين إذ شهد معهم اثنان ولا عبرة في حقهم برجوع من رجع (ص) ثم ان رجع ثالث حد هو والسابقان وغرموا ربع الدية ورابع فنصفها (ش) يعني لو شهد ستة بالزنا على رجل فرجعه ثم رجع منهم اثنان فلا غرم ولا حد كما مر فان رجع ثالث فان حد القذف واجب على الثلاثة لان الباقي ثلاثة ولذا حد السابقان لان الحد إنما كان انتفى عنه ما ابقاء أربعة بعدها وقد زال برجوع الثالث وعليهم غرامة ربع الدية فقط اثنان فان رجع رابع فإنه يحد للقذف وعلى الأربعة نصف الدية أرباعا فان رجع خامس فثلاثة أرباع الدية بينهم انما ساسا فان رجع سادس فجميعها بينهم اسداسا وسكت المؤلف عن هذا الوضوحه (ص) وان رجع سادس بعد دفع عينه وخامس بعد موضحة ورابع بعد موته فعلى الثاني خمس الموضحة مع سدس العين كالاول وعلى الثالث ربع دية النفس فقط (ش) يعني انه اذا شهد ستة على محصن بالزنا فأمر الحاكم برجعه فلما شرعوا في رجه فقتل عينه فرجع سادس بالنسبة الى الباقي ثم أصابته موضحة فرجع خامس بالنسبة الى الباقي ثم ذهب روحه فرجع رابع بالنسبة الى الباقي فعلى الاول سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثاني وهو الخامس خمس دية الموضحة لانها حصلت بشهادة خمسة هو أحدهم وعليه أيضا سدس دية العين لانها ذهبت بشهادة ستة هو أحدهم وعلى الثالث وهو الرابع ربع بالنسبة للباقي ربع دية النفس فقط لانها ذهبت بشهادة أربعة هو أحدهم ولا يغرم شيئا من دية العين ولا من دية الموضحة لانه لا يدرأ حقه في النفس كما يأتي واندرج طرف واعلم ان ما أوجب الغرم على هذا السادس والخامس والاربعون هو الذي قلنا في قوله رجع فإنه لا غرامة على واحد منهم ما بدليل قوله بعد ذلك وان رجع من يستقل الحكم بعد ماله فلا غرم فاذا رجع غيره فالجميع وهذا الفرع لمحمد بن المواز وعزاه له ابن الحاجب ولما شرحه في التوضيح قال هو ذا منى على مذهبهم ان الرجوع بعد الحكم وقبل الاستيفاء يمنع من الاستيفاء وأما على قول ابن القاسم انه يستوفى فينبغي ان يكون على الثلاثة الرجعين ربع دية النفس دون دية العين والموضحة لانه حينئذ قتل بشهادة الستة ودية الأعضاء تدرج كما مر (ص) ويمكن مدح رجوعا من بينة كمين ان أتى

عزاه لمحمد وأما المصنف فلم يعزده في معارضة التي قبلها البناء على مذهب ابن القاسم ٢٢٧ في معرض على المصنف والحاصل

ان مقاله المصنف ضعيف لانه مبنى على ضعيف هدا حاصل الشارح الا ان عجم قال في تقريره ينبغي ان المذهب ما قاله المصنف أي لانه لا غرامة في بناء مشهور على ضعف (قوله) فانه يجب الى ذلك ويمكن منه) وفائدة تكمينه غرمه - ماله وظاهره تكمينه من اقامتها ولو عجزه القاضي عن اقامتها حيث نسبها وقت غرمه بشهادة الشاهدين وأقر على نفسه - بالهز وأما ان عجزه وهو يدعي حجة فلا تسمع بينة ولا بد من كونه يحلف على النسيان (قوله) كما اذا التمس الخ) ظاهره ولو عجز القاضي المدعي (قوله) كان يشاع) أي وكافأته على رجوعه ما شاهد اغبر عدل أو امرأتين فيما ليس بمال ولا آيل اليه كطلاق وعتق (قوله) يعني ان الحاكم الخ) ومثله الحاكم المحكم أي ويكون علمه اقراره بذلك وأما شهادة البينة بذلك فالفهم من المدونة انه ليس كذلك ويقصد منه بالاولى لو حكم من غير استناد لبينة (قوله) لامن الشهود) وسواء نه - مدوا أم لا فانه لا قصاص عليهم لانه انعامات بحكم القاضي لا بشهادتهم - (قوله) اقتص منه - ما) أي ولا شيء على من باشر القتل لانه مأمور الشرع (قوله) فهو مشهور مبنى على ضعف) أي ان كلام المصنف مشهور مبنى على ضعف وهو انما لا تملك بالعقد شيئاً (قوله) فانه ما يغرم ان الزوج نصف المصداق) أي فقط دون النصف الا - خروا ان الزوج مقر بالطلاق

(قوله بناء على انه الاثلاث بالعقد شياً) وفي نت وحلولو يغرم ان له نصف المصدق وهذا مبني على انه اثلاث بالعقد النصف أو الجمع والطلاق يشطر وهذا هو المعتقد ٢٣٨ (قوله ورجع الخ) هذا في نكاح التسمية والا فلتفويض لا يوجب بالعقد شيئاً ولو

مانت الزوجة (قوله بموت الزوجة) ومثل موت الزوجة بموت الزوج (قوله واحترز بذلك عما اذا أقر بالطلاق) لا يخفى ان هـ ذاليس محترز استمرار محترزه أنه لو رجع عن استمراره وقوله ثم رجعا أي وغرما أي وماتت الزوجة كما هو الموضوع (قوله مع تقدم المسئلتين) مسئلة انكاره وهي المتقدمة قريباً ومسئلة اقراره أي المشار لها بقوله كرجوعهما عن الدخول مطابقة ثم لا يخفى ان هذا مناف لقوله أي استمرأى لانه يفيد ان هذه المسئلة من تمة التي قبلها التي هي مسئلة انكاره الطلاق (قوله وهذه المسئلة الخ) لا يخفى ان هذا يخالف ما تقدم له لان ما تقدم له يقتضي خصوصه بالتى قبلها (قوله شاهدين الخ) تناسله تجريح وتعليظ فهو من باب قول العرب بين ذراعى وجهه الاسد وقول النخاعة قطع الله يد رجل من قالمها (قوله بان فالأغلطما) أي لانا سمعنا منك انك اذكما قالمها غلطما وهما ينكران ذلك وهذا اذا كان الشاهدان حاضرين ومثل الحاضرين ما اذا كانا غائبين أو ميتين (قوله ويغرم ما بين القيمتين) أي ولا ارش للمبكرة لاندر ارجعها في المصدق ثم غرمها ما ناقصته مبني

واختص الراجعان عن شهادة الدخول يغرم جميع المصدق بناء على انه الاثلاث بالعقد شياً عن شاهدي الطلاق الراجعين عن شهادتهما بالطلاق (ص) ورجع شاهد الدخول على الزوج بموت الزوجة ان أنكر الطلاق (ش) الموضوع بحاله الا ان الزوجة ماتت وهو منكر لطلاقها فانه يغرم لشاهدي الدخول ما غرمه له وهو جميع المصدق لان انكاره طلاقها والبناء عليها يوجب ان موته في عصمة قبل البناء وذلك يوجب عليه كل المصدق وقوله ورجع شاهدا الدخول من اقامة الظاهر مقام المضمحل وقال ورجع على الزوج لكان أخصر وقوله ان انكر الطلاق أي استمر انكاره هو شرط في رجوع الشاهدين واحترز بذلك عما اذا أقر بالطلاق وشهدا عليه بالدخول ثم رجعا فانهم لا يرجعان عليه بشئ لا تنفاه العلة الموجودة عند انكار الطلاق وبهـ ذاليعلم ان الشرط المذكور لا بد منه اذ لو لم يأت به لادى الكلام الى ان شاهدي الدخول يرجعان على الزوج سواء أقر بالطلاق أم لا لاطلاقه مع تقدم المسئلتين كذا فهمه بعض أصحابنا (ص) ورجع الزوج عليهما بما فوتاه من ارث دون ما غرم (ش) ضمير التثنية في قوله عليهما ما يرجع لشاهدي الطلاق والمعنى ان الزوج يرجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوجة بما فوتاه من ارث اذ لو لا شهادتهما بطلاقها قبل البناء لكان يرثها ولا يرجع عليهما بشئ مما غرمه من نصف صداقها الاعترافه بكال المصدق عليه بالموت اذ هو منكر للطلاق قبل الدخول والقربة على ان الضمير المثنى راجع لشاهدي الطلاق كما قررنا قوله بما فوتاه من ارث لان شاهدي الدخول لا يفوتان عليه ارثا لكان لو صرح به لكان أظهر وهذه المسئلة ليست خاصة بما قبلها بل هي عامة فيه وفي غيره وهو ان كل شاهدين شهدا بطلاق امرأة ثم رجع عن شهادتهما وماتت الزوجة فان الزوج يرجع عليهما بما فوتاه من ارث ولا فرق بين ان يكون ذلك قبل الدخول أو بعده كان هناك شاهد ادخل أم لا (ص) ورجعت عليهما بما فوتاهما من ارث وصداق (ش) يعني ان الزوجة ترجع على شاهدي الطلاق عند موت الزوج بما فوتاهما من ارثهما منه ومن نصف صداقها اذ لو لا شهادتهما بالطلاق لكانت ترثه ولتكمل صداقها فـ لم مما قررنا ان الموضوع حيث لم يكن الاشهاد بطلاق فقط قبل الدخول وكلام المؤلف يدل على المراد اذ لو كان هناك شهود دخول أيضا كما هو موضوع المسئلة قبلها لم يكن لها الرجوع على شاهدي الطلاق بنصف المصدق اذ لم يفوتاهما صداقا وهذا كله في المسمى لها كما مر (ص) وان كان تجريح أو تعليظ شاهدي طلاق أمة غرم للسيدة ما نقص بزوجيتها (ش) يعني انه ما اذا شهد بطلاق أمة من عصمة زوجها قبل الدخول بها أو بعده والحال ان سيدها مصدق على الطلاق في حكم القاضي بالفراق بينهما ما ثم ان شاهدين شهد بتجريح شاهدي الطلاق بوجه من وجوه التجريح على ما مر أو شهدا بتعليظهما بان فالأغلطما في شهادتهما وانما التي شهدتا بطلاقها غير هـ ذه في حكم القاضي برد الأمة في عصمة زوجها ثم ان شاهدي التعليظ أو التجريح رجعا عن شهادتهما بما ذكرناه ما يغرم للسيدة ما نقصته الأمة بسبب زوجيتها أي بسبب بقائها وعودها لعصمة زوجها فان عودها ثانياً عيب فتقوم الأمة بالزوج وتقوم متزوجة ويغرم ما بين القيمتين وقولنا والحال ان سيدها مصدق على الطلاق احترازاً عما لو كان منكره فلا يغرم له شيئاً لانهم لم يدخلا على أمتهم عيباً وفهم منه

(قوله فالقيمة حينئذ) مبتدأ وخبر أي معتبرة وقوله فتغرم بالنصب معطوف على تأخير (قوله بلا تأخير للحصول) المنفي قول محمد فان محمد يقول بآخر التقويم للحصول فيغرم الشهود القيمة حين الحصول (قوله حين الشهادة الخ) أي ان القيمة مقدرة حين الشهادة أي وان كان الرجوع متأخرا عن الشهادة بل المعتمد ان القيمة تعتبر حين الخلع (قوله القفص) نسبة لقفصة بالدة بالغرب وهو ليس للاحترار لانه ليس عندنا الا ابن راشد القفص (قوله حين الاتلاف) ٢٣٩ متعلق بالقيمة لما فيها من رائحة

الفعل والاحسن جعله حالا والتقدير حال كون القيمة معتبرة حين الاتلاف (قوله فتغرم القيمة حينئذ) لفظ حينئذ متعلق بالقيمة (قوله على محل واحد) أي وهو حين الشهادة وقوله ولا حكم واحد أي ولم يتوارد على حكم واحد بل على حكمين لا يخفى ان الحكم في المقام حين الشهادة وهذا لا يقال فيه حكم فقد تسجح رجه الله تعالى (قوله فلا تكرار في كلامه) ولا جل ما ذكرنا قلنا ان تغرم بالنصب أي وأما لو قرئ بالرفع لكان قوله فتغرم القيمة معطوفا على قوله فالقيمة حينئذ (قوله يوم الحكم بعقبة) حال من القيمة أي حال كون القيمة معتبرة يوم الحكم بعقبة وليس متعلقا بتغرم لان الغرم يوم الرجوع (قوله ويكون ولاؤه لسيده) فاذا كان المشهود بعقبة أمة فانه يجوز للسيد ان يطأها حيث علم ان الشهود شهدوا عليه بالباطل ولو قبض منهم القيمة وأما هي فلا يجوز لها ان تبج فرجها للزواج حيث علمت ان شهادتهم ما

ان لو كان عن تجريح أو تغليط شاهدى طلاق حرة لا يغرم ان شيء الا ان الحرة لا قيمة لها والظاهر ان العبد كالامة (ص) ولو كان بخلع بثمرة لم تطب أو باقى فالقيمة حينئذ كالاتلاف بلا تأخير للحصول فتغرم القيمة حينئذ على الاحسن (ش) أي ولو كان الرجوع عن شهادة واقعة بخلع بثمرة الخ والمعنى انه اذا شهد على امرأة انها خالعت زوجها بثمرة لم يبدصلا حها أو بعدد آبق ونحو ذلك فخيم القاضي بصفة الخلع ولزومه ثم رجعا فانهم ما يغرمان للمرأة قيمة الثمرة أو قيمة العبد ومأمعه حين الشهادة على الرجاء والخوف وهو قول عبد الملك واختاره ابن راشد القفص واليه الاشارة بالاحسن كن اتلف ثمرة لم تطب فانه يغرم قيمتها حين الاتلاف على الرجاء والخوف ولا يستأنى بما ذكرنا حصول الطيب والا ببق فتغرم القيمة حينئذ فالقيمة الاولى حين الشهادة وهي مثبتة والثانية حين الحصول وهي منقبة فلم يتوارد على محل واحد ولا حكم واحد فلا تكرار في كلامه وقوله على الاحسن متعلق بالمثبت وانما أتى المؤاف في البعض بعن وفي البعض بالباء للتفريق وليفيده ان الباء بمعنى عن وقوله بثمرة لم تطب المراد بما فيه غرر لا بما لا يصح ان يخالع به لان ما ذكره يصح الخلع به (ص) وان كان بعقبة غرما قيمته وولاؤه له (ش) يعني لو شهد على رجل انه اعتق عبده عتقا زاجرا فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهم ما فانهم ما يغرمان لسيده قيمته يوم الحكم بعقبة ويكون ولاؤه لسيده لا عتقا فلهما بذلك والسيد يستحق ماله على مقتضى انكاره للعقبة فاذا مات العبد ولا وارث له فان سيده يأخذ ماله قاله المازري والباء في بعقبة بمعنى عن (ص) وهل ان كان لاجل يغرم ان القيمة والمنفعة اليه له ما أنوسقط منها المنفعة أو يخير فيه ما أقوال (ش) يعني لو شهد شخصان على آخرانه اعتق عبده الى أجل فخيم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهم ففي المسئلة ثلاثة أقوال الاول وهو قول مكنون انهم ما يغرمان قيمة العبد الا ان لسيده ويستوفيان خدمته الى ذلك الاجل فان زادت المنفعة على القيمة فانهم لا يأخذان من الزيادة شيئا لقول الثاني وهو قول ابن عبد الحكم ان منفعة العبد الى الاجل تقوم على غررها ونسقط من القيمة وباقي القيمة يأخذه السيد الا ان ويتسلم منافع العبد الى الاجل فتقوم منافعه على غررها وتجوز ان يموت العبد قبل الاجل أو يعيش اليه فيخرج حرافط القيمة على هذه الصفة من جملة القيمة التي يغرمانها وتبقى منافع العبد لسيده على حسب ما كان قبل أن يرجعا عن شهادتهما القول الثالث وهو قول ابن الماجشون ان السيد مخير بين أن يسلم خدمة العبد الى الشاهدين الى الاجل ويأخذ منهم ما قيمته الا ان وهذا هو القول الاول بعينه وبين أن يأخذ قيمته الا ان منهم ما وينقسمون بالمنافع الى الاجل ويدفع قيمتها اليه ما وقتا بعد وقت فقوله وهل ان كان لاجل أي وهل ان كان رجوعهما عن عتق لاجل أي عن شهادتهم ما بعقبة لاجل أي وهل ان كان العتق المرجوع عنه لاجل وهو هذا أساس لانه لا يجوز الى تقدير الاول أجرى على القاعدة من جريان مرجع

بالعتق زور والاجاز لذلك (قوله الا ان لسيده) ظرف للغرم وهذا لا ينافي ان القيمة تعتبر يوم الحكم (قوله فان زادت المنفعة على القيمة) أي بان بقي من الاجل بقية ولا يخفى انه لا يلزم من كون المنفعة لهما أن يسلم العبد لهما بل يتخدمهما أو يأخذ أجره عمله ويبعث عند سيده والقول الاول هو المعتمد (قوله ويأخذ منهم ما قيمته الا ان) أي يوم الرجوع فالان ظرف للاخذ فلا ينافي ان القيمة تعتبر يوم الحكم كما قدمنا

(قوله والمرجع هنا الرجوع) أي مرجع الضمير (قوله أو مات بعد الخدمة) أي مع نقصها عن مالهما ولا يخفى أنه يفيد أنه لو بقي حيا ولو كان معه مال لضاعت عليه المنفعة على تقدير عدم استيفاء القيمة له (قوله فلا شيء للسيد) أي لأن المنافع استولى عليها وقيمة ذات العبد أخذها فلم يبق في يده شيء ٢٤٠ (قوله لأنهم أخذوا قيمتها على غررها) ليس المراد أنهم أخذوا قيمة المنفعة حقيقة على

هذا القول الثاني وإنما المراد أن المنفعة قومت على غررها واسقطت تلك القيمة المقابلة للمنافع من جملته قيمة العبد وأخذ السيد بقي القيمة وأخذ المنافع أيضا (قوله وكلام الشارح خلاف النقل) أي لأنه قال أو يخبر فيها أي في إسقاط المنفعة وعدم إسقاطها أي فتقرر الشارح المصنف بما يدل على أن الشيء الأول هو القول الثاني لا القول الأول مع أنه يمكن أن ينزل كلامهم بما يرجع إلى محل به شارحا (قوله بعنق تدبير) الإضافة للبيان ولو حذف لفظ عتق لكان أولى وقوله واستوفيا من خدمته أي شيئا فشيئا ولا يمكن جميعها والمراد أن شاء سيده وإن شاء أمسكها ودفع لها ما قيمتها أي شيئا بعد شيء بحسب ما يستوفيا أو أفاد قوله واستوفيا أنه لو كان لا خدمة له فلا شيء لهما والظاهر أنه بخبره لأنه لا عدم تميزه إنما هو لاجل أن يستوفيا من خدمته والآن كذا ذكر (قوله أي كأن المجنى عليه أولى برقة العبد) فيه إشارة إلى أن الكاف داخل على المشبهة (قوله فأنهم ما يغرمهم أي قنا وقوله عاجلا أي غرم

الضمائر على وتيرة واحدة وعدم تشتته والمرجع هنا الرجوع قوله والمنفعة اليه لهما ما لم يزد على ما غرموا ولا فلباق يرجع للسيد فان قتله السيد رجعا عليه بقيمة المنفعة أو بقيمة مالهما إن زادت قيمة باقي المنفعة على ذلك فإن مات فقال ت فإن مات في يد السيد قبل الأجل وترك مالا أو قتل فأخذ له قيمة أو مات بعد الخدمة وترك مالا فأنهم ما يأخذون ما بقي لهما من ذلك أه قوله أو تسقط الخ فإن مات في هذه الحالة فلا شيء للسيد عليهم ما لأنهم أخذوا قيمتها على غررها فقوله أو تسقط منها المنفعة معطوف على يغرمهم القيمة وهذا يفيد الخلاف في القيمة أي أولا يغرمهم جميع القيمة بل تسقط منها المنفعة فالخلاف فيها باعتبار غرم جميعها وعدم غرم جميعها فأنه أو يخبر فيها بضيق الأفراد وفي بعض النسخ بضيق الثمنية أما النسخة الأولى فالضمير فيها عائدا على المنفعة أي أو يخبر في المنفعة بين أن يسلمها إلى آخر ما مر وأما النسخة الثانية فالضمير عائدا على الإسقاط وعدمه أي بين أن يسقط حقهم من المنفعة ويسلمها للشاهدين وفي عدم الإسقاط بان يأخذها ويدفع شيئا فشيئا وكلام الشارح خلاف النقل (ص) وإن كان يعتق تدبير فالقيمة واستوفيا من خدمته فإن عتق بعت سيده فعليه ما هو أولى أن رده دين أو بعضه (ش) أي وإن كان الرجوع عن شهادة وقت بعنق تدبير كما إذا شهد على السيد أنه دبر عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا فأنهم ما يغرمهم للسيد قيمته الآن ويستوفيا من خدمته إذ لم يبق للسيد فيه بعنق شهادتهم ما غير الخدمة ثم إذا مات سيده وعتق بان جملته الثالث فإن كانا استوفيا ما غرمها فلا كلام وإن كان بقي لهما منه شيء فقد ضاع عليه ما فإن لم يحمله الثلث أرحل بعضه فأنهم ما أولى من غيرها من أصحاب الديون بمارق منه إلى أن يستوفيا ما بقي لهما من الذي غرمها والتشبيه في قوله (كالجناية) في الأولوية أي كأن المجنى عليه أولى برقة العبد الجاني من أرباب الديون لا بقيد كونه مدبرا وقد مر ذلك في قوله والعبد الجاني على مستحقها فقوله فعليه ما أي فالذي بقي ضاع عليه ما (ص) وإن كان بكتابة فالقيمة واستوفيا من نجومه وإن رق فن رقبته (ش) يعني فإن كان الرجوع عن شهادة وقعت بكتابة عبد الخ يعني أنه إذا شهد على رجل أنه كاتب عبده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فأنهم ما يغرمهم قيمته للسيد عاجلا ثم يستوفيا من نجومه ثم يتأدى السيد ما بقي فإن أداها كلها عتق ولو عجز ولو عن البعض ورق فأنهم ما يأخذون ما بقي لهما من رقبته فإن لم توف فلا شيء لهما فإما بقي لهما فإلا ففي بكتابة بمعنى عن أي وإن كان رجوعهم عن كتابة (ص) وإن كان باستيلاذ فالقيمة وأخذ من أورش جنابة عليها وفيما استفادته قولان (ش) أي وإن كان الرجوع عن شهادة وقعت باستيلاذ الخ فإذا شهد على رجل أنه استولد أمته فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فأنهم ما يغرمهم للسيد قيمتها الآن عاجلا ثم يأخذونها من أورش جنابة عليها من طرف أو نفس وما فضل لسيدها وأما الاستفادات شيئا من هبة أو وصية أو نحوه فهل يأخذون منه وهو قول سحنون لأنه في معنى الأرض أولا وهو قول محمد لأن ما ذكره متفصل عنها قولان فالبراءة في باستيلاذ بمعنى عن (ص) وإن كان بعنقها فلا غرم (ش) يعني أنهم إذا شهدا على السيد أنه نجز عتق أم ولده فحكم القاضي بذلك ثم رجعا عن

القيمة يكون عاجلا ولكن تعتبر القيمة يوم الحكم بشهادتهما (قوله فأنهم ما يغرمهم للسيد قيمتها الآن عاجلا) أي وتعتبر القيمة يوم الحكم بانهم أم ولده (قوله فهل يأخذون الخ) الراجح الثاني وهو أنهم لا يأخذون شيئا مما لو استفادته وأما ما استفادته ولدها فلا شيء لهما منه قول واحد

(قوله لانهم لم يفوتوا عليه الا الاستمتاع) وليس له أن يطأها ولو بالتزويج حتى يبت عتقها فان قلت هذا معارض لما تقدم من انه يجوز له أن يستمتع الامة بعد رجوع الشاهدين حيث علم بكذبهما وأوجب بقوة المالك في القنة المحضة وضعفها في أم الولد بدليل جبر الاول على النكاح وجواز بيعها وأجارتها وغـير ذلك بخلاف أم الولد في الجميع (قوله وهو لا يتقوم) لا يخفى ان هذا يخالف الحكم فيمن قتلها فانه يغرم قيمته لانه فوت على السيد الارش بتقدير الجنابة عليها وقد يقال ٢٤١ من شهد بعتقها فوت الارش الخ

والجواب ان القائل تجرأ على نفس معصومة فوجب عليه الغرم بخلاف الشاهد بتخيير العتق الشارع متشوف للحرية في الجملة فكان له لم يعمد (قوله انظر الكبير) حاصله انهما اذا شهدا بتخيير عتق المدين فيرجع عليهما بقيمة أي على انه مدين لانهما أنفاه عليهما ولانهما ان كانت أمة كان له وطؤها وبغضها دينه بعد موته ولورجعا عن شهادتهما بتخيير عتق المعتق الى أجل والحكم انهما ما يغرمان قيمة رقبته أي على انه معتق لأجل لا خدمته ولو كان الى موت فلان غرما قيمته الى أقصى العمرين عمر العبد وعمر الذي يعتق الى موته (قوله عبدا لشخص) المراد به المشهود عليه بانه ابنه (قوله بعد الموت) أي موت السيد (قوله ما فوتاه) أي ما فوتوا ورثته (قوله قبل ان يحصل موت) أي للسيد وقوله فيؤخذ المال بالارث منصوب معطوف على قوله موت (قوله ولو حصل الموت) أي موت السيد هكذا الصواب لا موت الشاهدين كما في بعض التقارير

شهادتهما فانهم لا يغرمان شيئا السيد هالانهم لم يفوتوا عليه الا الاستمتاع بها وهو لا يتقوم كافي الرجوع عن الطلاق بعد البتة او الباء في بعتقها بمعنى عن أي وان كان رجوعه ما عتقها أي عن شهادتهما ما يعتقها (ص) أو يعتق مكاتب فالكتابة (ش) يعني أنه ما اذا شهدا على السيد أنه تجرعتي مكاتبه فخيم القاضي بذلك ثم رجعا عن شهادتهما فانهم ما يغرمان للسيد ما أنفاه عليه مما كان على المكاتب عينا أو عرضا أو يؤديانه على النجوم ولا يغرمان قيمة الكتابة كما يوهه قول ابن الحاجب غرما قيمة كتابته ولذا عدل المؤلف عنه والباء في يعتق مكاتب بمعنى عن وسكت المؤلف عما اذا رجعا عن شهادتهما ما يعتق مديرا أو بتخيير عتق المعتق لأجل انظر الكبير (ص) وان كان بينونة فلا غرم الا بعد أخذ المال بآث (ش) أي وان كان رجوعهما عن شهادة وقعت بينونة الخ والمعنى أن من ادعى أنه ابن فلان وفلان يذكر ذلك فشهد لابن شاهدان على اقرار فلان أنه قال هو وولدي فخيم القاضي بذلك ثم رجعا فانه لا غرامة عليهما لانهم لم يفوتوا على الاب مالا فاذا مات الاب فاخذ هذا الولد المال فانهم ما يغرمان للعصبة ان كانوا أول بيت المال ان لم يكن عصبة قدر ما أخذ الولد من الارث والباء في بينونة بمعنى عن والمستثنى منه محذوف أي فلا غرم في كل وقت واحد ترز بقوله يارث عما اذا أخذ المال بغريمه كدين وضوء فانه لا شيء على من شهد (ص) الا أن يكون عبدا فقيمة أولا (ش) أي الا أن يكون المشهود بينونة عبدا لشخص فخيم القاضي بحريته وثبوت نسبه ثم انهم ما رجعا وارتقا بالارث فانهم ما يغرمان للسيد قيمة العبد أولا ناخر انهم ما يغرمان بعد الموت ما فوتاه من الميراث فقوله أولا أي في أول الامر قبل ان يحصل موت فيؤخذ المال بالارث ولو حصل الموت باثر الرجوع بدأ بالقيمة ثم ورث الباقي (ص) ثم ان مات وترك آخر فالقيمة للآخر وغرم له نصف الباقي (ش) هذا تفريع على ما يترتب على موت المشهود عليه بعد الحكم الاول وهو غرم القيمة أي ثم ان مات الاب المشهود عليه بالبنوة وترك ولدا آخر ثابت النسب فان القيمة التي أغرمها للاب لا ترى للولد الثابت النسب ولا يأخذ هذا الولد المشهود له منها شيئا لانه يدعي ان نسبه ثابت وان أباه قد ظلم المشهود في أخذها منهم وأنه لا ميراث له منها ثم يقتسمان ما بقي من التركة نصفين فشاخص الولد المشهود له يغرمان مثله للولد الثابت النسب لانهم ما أنفاه عليه بشهادتهما (ص) وان ظهر دين مستغرق أخذ من كل نصفه وكل بالقيمة ورجعا على الاول بما غرمه العبد للغريم (ش) المسئلة بحالها الا أنه ظهر دين على الميت يفترق التركة كلها وقد علمت أن الدين مقدم على الارث فيؤخذ من كل واحد من الولدين النصف الذي أخذه من التركة بعدئذ للمال المتفق عليه ويكمل بالقيمة التي اختص بها ثابت النسب ثم يرجع الشاهدان على لولد الثابت النسب بقدر ما غرماه لانهم ما غرماه له بسبب اتلافه عليه بشهادتهما فلما ثبتت التركة للدين فقد ثبت أنهم ما يتلقا

٣١ خرتي خامس وحاصل المعنى ان الاب قبض من الشاهدين القيمة وخاطها بما له مثل ما توفي ثم ان ثابت النسب ومن حكمه بثبوت النسب أراد قسم المال فان ثابت النسب يبدأ بأخذ القيمة يختص بها والباقي بعد أخذ القيمة يقسم بينهما ثم لا يخفى ان هذه المسئلة أخص من قول المصنف بعد ثم ان مات الخ فاذا ن لا حاجة له مع كلام المصنف (قوله وكل بالقيمة) انما كانت متأخرة لان كونها اميراء غير محقق اذ المستحق بالفتح يدعي انها ليست لايه (قوله على الاول) أي الثابت النسب ولو تاخر وجوده عن شهد بينونة وقوله كما هو فرض المسئلة أي لان المصنف قال مستغرق ثم بعد ان علمت هذا كله من ان القيمة يبدأ بها الى آخر ما تقدم محمول على ما اذا كانت القيمة المأخوذة باقية وحدها لانها انما تلت كما هو ظاهر تقدير

الحرية والحر لا قيمة له وكما يحكم عليه بالرقية يحكم بالرقية على اولاده من أمته وان يجري فيهم قول المصنف الا لكل ما استعمل الخ (قوله الا لكل ما استعمل الخ) ويستثنى أيضا ما اذا كان له اولاد صغار أحرار فيرجع على الشاهدين بالنفقة التي قوتها عليهم (قوله وترك هذا المال أو غيره) في زيادة أو غيره نظرا لان العلة لا تجرى وقد أسقطها بعض الشراح وهو حسن وحيث فاقم ليس للشهود له أخذ الخ بها بل فيقال عبد ليس للسيد انتزاع ماله ولم يتعلق به كتابة ولا تدبير ولا عتق لاجل وله أن يهب ويتصدق (قوله لانه عيب ينقص رقبته) هذا يفيد ان له التزوج باذن سيده وانظر القسري بناء على انه كالقن أو كالمكاتب والظاهر ان له بيعه نظر المالكية وله وطؤها ان كانت أمة ان علم صدق شهادة الشاهدين بالرقية لان علم عدمها فالحرمة وكذا مع الشك احتياطاً (قوله وقول الشارح الخ) أي لانه قال يريد ان الشاهدين اذا شهدا على رجل انه عبد فلان وفلان يدعى الحرية (قوله ويغرم ان لكر) أي ويستقر الحال على حاله وهو ان زيد ابني بيده خمسون وعمره كذلك تبقى بيده الخمسون الاخرى ولا يراذل بشيء بسبب الرجوع (قوله سوى خمسين فقط) أي لان شهادتهما له هذه غير مقبولة أنجر يحكم الرجوعهما (قوله وهو مذاهب ابن القاسم) أي وهو الحق المعتمد وان كان مبنياً على ضعف وهو ان المين للاستظهار (قوله فهو تشبيهه) لا يتفرع على ما قيل له (قوله فان بقي الخ) ومفاده

شيأ بشهادتهما والذي أتلفاه عليه هو النصف الذي أخذه المستلحق وهو المراد بالعبء فقوله بما غرمه العبد للغريم أي بمثل ما غرمه من كان عبد الرب الدين فاذا كان ما غرمه جميع ما بيده كما هو فرض المصنف مثله رجوعا على الثابت بالنسب بمثل ذلك لانه تبين أنه - ما لم يرضه عليه شيأ وان كان أقل من ذلك رجوعا عليه بمثل له (ص) وان كان برق لحر فلا غرم الا لكل ما استعمل ومال انتزع ولا يأخذه المشهود له وورث عنه وله عطية لا تزوج (ش) يعني فان كان الرجوع عن شهادة وقعت برق لحر الخ فذاش - هذا على شخص أنه عبد فلان وهو يدعى الحرية فحكم القاضي برفه فلان ثم رجوعا فانه لا غرامة عليه ما في الرقية لانه يدعى الحرية والحر لا قيمة له فان استعمل السيد ذلك العبد في شيء ماضياً أو مستقبلاً فانما يغرم له نظير ذلك لان العبد عاك وان كان السيد انتزع منه مالا فانما يغرم له نظير ذلك ولا يجوز للسيد أن يأخذ منه ذلك المال الذي أخذه من الشاهدين لان العبد انما أخذه من الشاهدين عوضاً عما أخذه السيد منه وبعبارة وانما لم يأخذ المشهود له المال من العبد لانه يعتقه حرته لانه يعتقه دأن الذي يأخذه العبد بحسب شهادتهما - ما المرجوع عنها ظلم اذ هو معتقد رقبته فلا يباح له أخذ ما ظلمها به واذا مات العبد وترك هذا المال أو غيره فانه يرثه عنه من يستحقه بالحرية ولا يرثه سيده هذا لان الميت انما أخذ المال على تقدير الحرية فان لم يكن له وارث حرقبت المال وللعبد أن يعطيه من شاء بقبلة أو وصية في ثلث أو عتق وما أشبه ذلك وليس للعبد أن يتزوج بذلك المال لانه عيب ينقص رقبته واللام في الحر يعني على ويمكن أن يكون لحر صفة لرق أي برق كثر لحر أي حر باعتبار ما كان وبعبارة الباء - من أي وان كان رجوعه - ما عن رق أي عن شهادتهما برق وقوله لحر اللام بمعنى على وليس المراد انهما شهدا برق أنه لحر وقول الشارح وفلان يدعى الحرية فيه نظير وعبارة المواق وهو أي المشهود عليه يدعى الحرية (ص) وان كان بمائتين يدوعمر وثم قال لا يدغرم ما - من له - موقوف (ش) أي وان كان الرجوع عن شهادة وقعت بمائتين يدوعمر وأي واذا شهد بمائتين يدوعمر بالسوية بينهما على بكر فيكم الحاكم بذلك ثم رجوعا عن شهادتهما وقال بل المائة كلها الزيد وحده فانه لا يقبل منهما ذلك ويغرم ان بكر الخمسين التي أخذها عمر ومن المائة ولا شيء من المائة سوى خمسين فقط فاللام في له رولامة أي يغرم ان خمسين لبكر لا لرجوعه - ما عن شهادتهما للعمر وفيه تكلف وهو خير من دعوى الخطا ويوجد في بعض النسخ للغريم وهو المقضى عليه أي غرم خمسين للمقضى عليه لاجل عمره (ص) وان رجع أحدهما غرم نصف الحق (ش) يعني اذا شهدا على شخص بحق فتضى القاضي عليه به لصاحبه ثم رجع أحدهما فانه يغرم للمقضى عليه نصف ذلك الحق وهو قول ابن القاسم وهو عام في جميع مسائل الرجوع وليس مختصاً بمثل زيد وعمر ولعله انما نسبته على ذلك لثلايته وهم أنه يغرم الكل لكون الرجوع عن كل جزء من المشهود به لان كل واحد منهما ما شهد بكل جزء من الحق واختلف اذا ثبت الحق بشاهد مدعين ثم رجع الشاهد هل يغرم الجميع وهو مذهب ابن القاسم أو يغرم النصف والاول مبنى على ان المين للاستظهار والثاني مبنى على أنها كالتشاهد (ص) كرجل مع نساء (ش) يعني لو شهد رجل ونساء في حق مالي فتضى عليه القاضي ثم رجع الجميع فان الغرامة على الرجل شطرها وعلى النساء وان كثرن نصفها لانهم كرجل واحد فهو تشبيهه في أن الرجل فقط عليه نصف الحق سواء رجع وحده أو مع بعض النساء حيث بقي منهن اثنتان على شهادتهما فان بقي منهن واحدة فعلى الرجل نصف

الحق فقط أي لان شهادتهما له هذه غير مقبولة أنجر يحكم الرجوعهما (قوله وهو مذاهب ابن القاسم) أي وهو الحق المعتمد وان كان مبنياً على ضعف وهو ان المين للاستظهار (قوله فهو تشبيهه) لا يتفرع على ما قيل له (قوله فان بقي الخ) ومفاده

ان التشبيه جار في كل الصور (قوله وعلى من رجع الخ) أي فان رجعت الباقية ٢٤٣ قال عيب فعليه اربع الحق والصواب

ان يثبت غرم النصف الباقي
على الجميع (قوله تضم في
الحالتين) أي حاله ما اذا بقي
منهما واحد وما اذا لم يبق شيء
(قوله فلا تضم في الحالاتين)
الاولى في جميع الاحوال
الاولى ما اذا رجع الرجل
ورجع النسوة كهن الثانية
ما اذا رجع الرجل وبقي منهن
اثنان فقط ولم يرجعما الثالثة
ما اذا رجع المرأتان بعد ذلك
الرابعة ما اذا رجعت واحدة
من البقيتين الخامسة
ما اذا رجعت الاخيرة بعد
ذلك (قوله ويغرم الخ)
فيه شيء وذلك انه يقال بل
وان لم يحصل موت أحدهما
فيغرم لها نصف الصداق
حيث فسح قبله لان من حجتها
ان تقول فوتما على بشهادتكما
ثم رجوعكما قبل البناء نصف
الصداق لو طلق قبلها فلها
النصف (قوله والحكم في
الرضاع الخ) الاولى ان يقول
والحكم في الرضاع انه يثبت
بأمرأتين كما يثبت برجل وامرأة
فلو جعل الرجل كأمراأتين
فكان له لا يستقل بأمرأتين
بل لابد من ضم ثالثة لهما وما
قاله الشارح لا يظهر (قوله
وللقضى له) أظهر في موضع
الاضمار وقوله ذلك أي طلب
الدفع أي له في العبارة تجريد
وقوله ان تعذر ظاهره الطلب
مع ان الطالب لا يتعذر فيرجع
الضمير لاخذ كما هو المفهوم

الحق وعلى من رجع معه من النساء ربع الحق وان كثرن (ص) وهو معهن في الرضاع كائنتين
(ش) يعني اذا شهد رجل مع نساء برضاع رجل مع امرأة والنكاح بينهما ما حكم القاضي
بالفراق بينهما ما ثم رجع الجميع فان على الرجل مثل غرامة امرأتين من النساء وهذا خلاف
المرتضى والمذهب ان الرجل مع النساء كأمراة واحدة في الرضاع وما شابهه مما يقبل فيه
امرأتان بخلاف الاموال فانه معهن فيها كأمراأتين والحاصل ان الرجل في شهادة المال مع
النساء كأمراأتين فاذا شهد رجل ومائة امرأة بمال ورجع الرجل وحده أو رجع معه بعض
النساء بحيث بقي منهن امرأتان فعليه النصف ولا شيء على النساء الراجعات اذا انضم النساء
للرجل في شهادة الاموال فاذا رجعت المرأتان الباقيتان كان نصف الغرامة على الرجل
ونصفها على النساء كلهن واذا رجعت امرأة من الباقيات يكون ربع الغرامة عليها وعلى
بقية النساء وعلى الرجل نصفها هكذا ينبغي وأما شهادة الرضاع ونحوه فهل هو كأمراة
واحدة وهو المذهب وهو الموافق لقول المؤلف في الرضاع ويثبت برجل وامرأة وبأمرأتين
أو كأمراأتين وهو ما عليه المؤلف هنا بعلابن شاس وابن الحجاب فاذا شهد رجل وعشر نسوة
برضاع ورجع الرجل وحده أو مع ثمان نسوة فلا غرم عليهن لانه بقي من يستقل به الحكم وهو
امرأتان حيث كان هذا فلو قبل العقد فان رجعت امرأة من الباقيات كان نصف الغرامة
على الرجل وعلى النسوة التسع وهل يجعل الرجل كأمراة أو كأمراأتين فيه ما مر أيضا فقد بان
الباقية كان الغرم على الرجل وعليهن وهل يجعل كأمراة أو كأمراأتين فيه ما مر أيضا فقد بان
بما ذكرنا ان النساء تضم للرجل في الغرامة في شهادة الرضاع في الحالاتين بخلاف شهادة
الاموال فلا تضم النساء للرجل في الحالاتين فان قلت كيف يتصور الغرم في الرضاع على
شاهدي الرجوع فيه لانهما ان شهدا بالرضاع قبل الدخول انسخ النكاح بلا مهر وان شهدا به
بعد الدخول فالمر للوطء وانما فتوا بشهادتهما العصمة وهي لا قيمة لها فالجواب انه يتصور ذلك
بعد موت الزوج أو الزوجة فيغرم الشاهدان الباقي من الزوجين ما فوتاه من الارث ويغرمان
للأرأة بعد موت الزوج ما فوتاهما من الصداق ان شهدا بالرضاع قبل الدخول (ص) وعن بعضه
غرم نصف البعض (ش) يعني ان الشاهد اذا رجع عن بعض ما شهد به فانه يغرم نصف ذلك
لبعض فان رجع عن نصف ما شهد به فانه يغرم ربع الحق وان رجع عن ثلثه فانه يغرم سدس
الحق وان رجع عن ربعه فانه يغرم ثمن الحق (ص) وان رجع من يستقل بالحكم بعدمه فلا غرم
فاذا رجع غيره فالجميع (ش) يعني لو شهد جماعة على شخص بحق حكم القاضي به ثم رجع بعضهم
فان كان الباقي يستقل بالحكم به فانه لا غرامة على الراجع فاذا رجع غيره وكان الباقي لا يستقل
الحكم به فان الراجعين يدخلون في الغرامة على السواء فقوله فالجميع أي بجميع الراجعين
يغرمون ما رجعوا عنه من يستقل بالحكم بعدمه وغيره وما هنا يصف قوله أولا كائنتين لانه
عول هنا على من يستقل بالحكم بعدمه والحكم في الرضاع يستقل برجل وامرأة فلو قلنا ان
الرجل معهن كائنتين ما كان الحكم يستقل بالرجل وامرأتين وليس كذلك (ص) وللقضى
عليه مطالبته ما بال دفع للقضى له وللقضى له ذلك اذا عذر من المقضى عليه (ش) هذه المسئلة
تعرف بمسئلة غريم الغريم والمعنى أنه ما اذا شهدا على شخص بحكم القاضي به
لمستحقه ثم رجعا قبل أن يدفع المقضى عليه المال للقضى له فلهما مقضى عليه أن يطالبا ما بالمال
ليدفعاه عنه للمقضى له وللقضى له ان يطالبا ما بالمال اذا عذر طالبا على المقضى عليه بان مات

من المعنى (قوله غريم الغريم غريم) في العبارة حذف أي للغريم فالغريم الاول مصدوقه الشهود والغريم الثاني مصدوقه المقضى
عليه والغريم الذي قدرناه مصدوقه رب الحق (قوله وللقضى له) قد نظرت في هذه المسئلة لطاهر الامر لا ما في نفس الامر اذ لو نظر

له لو رد أن المقضي له أن علم صدق البيينة في رجوعها لم يجزله أخذ مني منها ولا من المقضي عليه وإن علم كذبها فيه لم يجزله أخذ
شيء منها بل من المقضي عليه فقط (قوله وهو خلاف) أقول يمكن أن انما عبر بالتعذر من حيث أن الشأن أن التوجه انما هو
من عليه الحق فلا ينافي أنه يصح التوجه للشهود الراجعين (قوله ومن ذلك الخ) لا يقال يلزم على هذا أنه دخل في ملكه ما لم يده
ولم يكن من ارث ولا هبة وهو غير موجود والجواب أن هذا أمر جري اليه الحال فكان أنه من جملة ما ادعاه أو أنه لما كان شهادة على
من البينتين معمولاً بها فكان كل واحد مدعى ما أنكره (قوله وكلام الزرقاني لا حاجة اليه) أقول أن عبارة الزرقاني جمع أي
الممكن جمعه فالضمير عائداً على ما يفهم من أمكن انتهى فإذا علمت ذلك فهو حل للعبارة بما قد يصح حملها عليه كما أنه حل للعبارة
بحسب ما يصح حملها عليه وذلك لأن ظاهر العبارة ركيز حيث قال جمع الجمع وليس في ذلك التفات إلى أن الشرط والجزاء متحدان
أولاً فلا اعتراض على ز وهذا الاعتراض ٢٤٤ الذي ورد على ز اعتراض الشيخ إبراهيم اللقاني في تقريره (قوله فانه يصار

إلى الترجيح) ظاهره أن ذلك
إشارة إلى أن ضمير رجح راجع
لترجح أي رجح الترجيح أي
عمل به وصير اليه وهذا ليس
بلازم لجواز أن يكون الضمير
في رجح عائداً على أحد
البينتين والتدبير باعتبار أحد
المتقابلين أو على معنى الدليل
(قوله فإن من زادت ذكر
السبب) حاصله أن ذاكرة
السبب تقدم على من شهدت
بالمالك المطلق ولو كانت أعدل
منها والظاهر أنها إذا أرخت
أو كانت أقدم تاريخاً كذلك
كما قاله الزرقاني (قوله وبه يعلم
ما في حل الشارح) أي فإن
الشارح قال بأن شهدت بالمالك
فتقدم على الأخرى الشاهدة
بسببه فهو بعد من كلام
المصنف فإذا علمت ذلك فنقول
أن ما ذهب إليه الشارح
من أن الشاهدة بالمالك تقدم

أوفاس أو هرب لأنهما غيرهما غيرهما قال في التوضيح وهو مقتضى الفقه وقضية قوله إذا تعذر
عليه أن غريم الغريم انما يكون غريباً إذا تعذر من الغريم وهو خلاف ما صرح في باب الصداق
من قوله والا فالمرأة وإن قبض اتبعته أو الزوج فإن ظاهره وظاهر كلام الشارح أن لها التخيير
ولو كان الزوج موجوداً لملا لالتعدي عليها (ص) وإن أمكن جمع بين البينتين (ش) جمع
لما فرغ من الكلام على رجوع الشهود شرع في الكلام على تعارض البينتين وعرفوا
ذلك بأنه اشتمال كل منهما على ما ينافي الأخرى والمعنى أنه حيث أمكن الجمع بين البينتين فإنه
يجمع بمعنى أنه يجب العمل بمقتضى كل من الشهادتين ومن ذلك لو شهدت للمسلم بيينة أنه أسلمه
هذه الثوب في مائة أردب وشهدت أخرى لآخر أنه أسلمه ثوبين غيرة في مائة لزمه الاتوب
الثلاثة في المسائتين ويحملان على أنه ما سلمان فقوله وإن أمكن جمع بين البينتين فتراجع
بينهما بالفعل وقوله جمع أي الجمع أي عمل به وصير اليه وكلام الزرقاني لا حاجة اليه إلا إذا تعد
الشرط والجزاء نحو أن قام زيد فقام زيد وفرض المسئلة هنا اختلافاً لهما إلا أن الشرط أمكن
والجزاء جمع فكلام المؤلف في غاية الحسن (ص) والأرجح بسبب مالك (ش) أي وإن لم يمكن
الجمع بين البينتين فإنه يصار إلى الترجيح بينهما بسبب مالك أي بد كرسبب مالك وصورة المسئلة
أن كل واحدة شهدت بالمالك لكن أحدهما زادت ذكر السبب فإن من زادت ذكر السبب
تقدم على من شهدت بالمالك المطلق وبه يعلم ما في حل الشارح لكلام المؤلف لأنه وإن كان
صحيحاً في نفسه لكنه ليس حلاً لصورة المسئلة (ص) كمنع ونتاج (ش) هذان مثالان
لسبب الملك والمعنى أنه لو شهدت بيينة أنه ملك لزيد وشهدت أخرى أنه ملك لعمرو ونسجه أو نفع
عنده أو نسجه أو اصطاده أو نحو ذلك فإن هذه تقدم لأنها بيئت بسبب الملك ثم استثنى من قوله
بسبب مالك قوله (الأعلاك من المقاسم) أي إلا أن يكون سبب الملك أنه أشه تراها أو وقعت في
سهمه من المقاسم فإذا أقام أحدهما بيينة أنها ملكه ولدت عنده أو نجيحت أو نحو ذلك وأقام
الأخر بيينة أنها ملكه أشه تراها أو وقعت في سهمه من المقاسم فإن صاحب المقاسم أحق ولو

قال

على الشاهدة بالسبب فقط لا بالمالك مذهب أشهب ومذهب ابن القاسم أن الشاهدة

بالسبب فقط تقدم واعتمده غير واحد فيحمل المصنف عليه فقوله شارحاً وكلامهما شاهد بالمالك ليس بالزام أن يحمل كلام
المصنف عليه بل يصح حمله على هذه الصورة ويكون المصنف ما شيعا على مذهب ابن القاسم الذي هو المعتقد (قوله لأننا بينت
سبب الملك) لا يخفى أنه على هذا الحمل من أن كل واحدة شهدت بالمالك ونسج أو نفع عند أحدهما فإن بيئته تقدم وسواء كان
ناصباً بنفسه للنسج أم لا بخلاف ما إذا شهدت بالنسج فقط والأخرى بالمالك فقط فالأولى تقدم وبقيت دعوى المالكين ناصباً بنفسه
والأقدمت الشهادة بالمالك و يلزمه قيمة النسج بعد حذف الآخر أنه ما عمل باطلا (قوله ثم استثنى الخ) لا يظهر هذا الاستثناء
بل الظاهر أنه مستثنى من محذوف وكنهه قال كمنع أي أن الشاهدة بالمالك مع ذكر النسج تقدم على غيرها في كل صورة إلا في
صورة ما إذا شهدت للآخرين بها ملكه أشه تراها من المقاسم (قوله أنها ملكه ولدت عنده) أي ولو كانت بيده أو أرخت بيئته
أو تقدمت تاريخاً فإن خصمه يقدم عليه (قوله أحق) أي وذلك لأن دار الحرب غلاما غنموه

(قوله أى من كل سبب يجامع الخ) كما إذا شهدت بينة أنه اشتراها من المدعى الخ إلا أنك خبى برهان هذا يكون من أفرادنا على مستحبة على أن المشتري من المقاسم من ذلك القبيح وقوله لأن الشهادة بالمالك أى التصريح بالمالك (قوله لأن السوق) أى بان شهدت بينة أنه اشتراها من السوق كما يفيد به بعض الشراح (قوله أو تصديق عليه) أى شهدت له بينة بان خربا وهبها له أو تصديق عليه في بلادهم لبقائه على ملك صاحبه لقول المصنف فيما تقدم وله أخذ ما وهبوه بدارهم مجاناً وأما لو وهبوه بعد ما قدموا به بمان فأنهم بما يكونه (قوله أو تقدمه) أى التاريخ أى أو تقدم المالك والمسال واحد قال عجم وظاهره ولو كانت البينة التي لم تؤرخ أو التي تأخر تاريخها شهادة فإن هو حائز للنداء فيه وهو المستفاد من قول المصنف ألا ترى ويبدان لم ترجح بينة مقابلة والظاهر أن ذكر السبب تقدم مطابقاً لأعلى الشهادة بالمالك من المقاسم ويليهما المؤرخة ومقدمة التاريخ وبلى ذلك زيادة العدالة ولا يخفى تقدم كل مرجح على اليد بدليل قوله بيد وهو مخالف لما قاله اللقاني عند قوله أن لم ترجح بينة مقابلة فإنه ذكر أن أقوى المرححات العدالة (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة أصلها ٢٤٥ للشيخ أحمد الزرقاني وقوله آخر انتهى أى انتهى كلام الشيخ أحمد

وليس في الشيخ أحمد دلفظ المؤرخة بعد قوله في شرح العاصمية بل الواقع أن ولد ابن عاصم إنما نقل كلام اللخمي هذا بالحرف لازيادة فقول الشيخ أحمد ولعل الخ لا يظهر لأن كلام اللخمي الذي نقله الشيخ أحمد في المقدمة تاريخاً كما هو الواقع فلا يناسب هذا الترجي فعمل الشيخ أحمد سبعة فلمه وأن الصواب أن يقول ولعل المؤرخة كذلك أى المقابلة بغير المؤرخة (قوله وأما مزيد العدالة) أى بان كانت بينة زكت وبينه جرح والمزكون أكثر عدالة فلا يرجح بها وقوله بناء الخ أى وهو الراجح وكذا بقية المرححات لا بد معها من البين (قوله

قال من كالمقاسم كان أولى أى من كل سبب يجامع السبب الأول ثم كان ينبغي أن يقول الابنة اشتراها من كالمقاسم لأن الشهادة بالمالك من المقاسم لا تسترط قوله من المقاسم أى لأن السوق أو وهبت أو تصديق عليه لأن البائع والواهب والمتصدق قد يكون غير مالك (ص) أو تاريخ أو تقدمه (ش) يعنى أن البينة التي ورخت تقدم على من لم تؤرخ وكذلك إذا كانت سابقة في التاريخ فإنها تقدم على المتأخرة تاريخاً ولو كانت الأخرى أعـ دل منها وبعبارة اللخمي في باب اختلاف المتبايعين وأن ورختا قضى بالأقدم وإن كانت الأخرى أعـ دل وسواء كانت تحت يد أحدهما أو تحت أيديهما أو تحت يد ثالث أو لا يد عليه انتهى ونقله ولد ابن عاصم في شرح العاصمية في المؤرخة ولعل تقدم التاريخ كذلك انتهى (ص) أو بمزيد عدالة لا عدد (س) يعنى ومن المرححات مزيد العدالة يرد في البينة وأما مزيد العدالة في المزكين للبينة فإنه غير معتبر عند ابن المقاسم وهو المشهور فإذا أقام بينة أنه ملكه وأقام الآخر بينة أنه ملكه وزادت أحدهما في العدالة على الأخرى فإنها تقدم على غيرها ويخلف صاحبها البين بناء على أن مزيد العدالة كشاهد واحد وفي الموازنة لا يحتاج لبين بناء على أن مزيد العدالة كشاهدين وأما مزيد العدالة لا يعتبر قال فيم لو كانت أحدهما رجلاً وأمرأتين فيما تجوز فيه شهادة النساء والأخرى مائة لا ترجح وقرى القراني للشهور بان المقصود من القضاء قطع النزاع ومزيد العدالة أقوى في التعذر من زيادة العدد إذ كل واحد من الخصمين يمكنه زيادة العدد في الشهود بخلاف العدالة ثم إن زيادة العدالة إنما تنفع في الأموال بدليل قول المؤلف في باب النكاح وأعدلية متناقضتين ملغاة ولو صدقتها المرأة ونص عليه القراني وينبغي أن تكون بقية المرححات كذلك (ص) وبشاهدين على شاهدتين أو أمرأتين (ش) يعنى لو كان من جانب شاهدان ومن الآخر شاهدتين أو شاهدتين أو أمرأتين فإنه يرجح بالشاهدين على الشاهد والأمرأتين ولو كان الشاهد أعـ دل

والأخرى مائة) أى ما لم يقم بها وصف يجعلها من المنواتر فتقدم (قوله للشهور) مقابلة لما طرّف وعبد المالك أنه يرجح بزيادة العدد (قوله أقوى في التعذر) أى فكل من زيادة العدد والزيادة في العدالة متعذر إلا أن زيادة العدالة أقوى (قوله إذ كل الخ) اعتبره ابن عبد السلام بان من يرجح بزيادة العدد لم يقل به كيفما اتفق وإنما اعتبره مع قيد العدالة ولا نسلم أن زيادة العدد بهذا القيد سهلي الوجود وقد تقرر أن الوصف مهما كان أدخل تحت الانضباط وأبعد عن النقض والعكس كان أرجح وزيادة العدد وصف منصف محسوس لا يختلف فيه العقل بخلاف العدالة فإنها سرية من قيود فقد يكون أحد الشاهدين أشد محافظاً على توفى الصغار والأخر أشد محافظاً على أداء الأمانة وإن اشتركا معاني المحافظة المتسببة في الشهادة وعلى هذا فضب بزيادة العدالة متعذر أو متعسر فلا ينبغي أن يعتبر في الترجيح فضلاً عن أن يكون راجحاً على زيادة العدد انتهى (قوله وينبغي الخ) أى أن بقية المرححات لا تنفع إلا في الأموال ومثل المال ما يؤل إليه كقصاص في جرح وقوله وبشاهدين الخ وكذا يقدم شاهدان أمرأتين على شاهدتين لأن الشاهد والأمرأتين معمول بهما اتفاقاً بخلاف الشاهد والأمرأتين (قوله أعـ دل) وأولى إذا كانت المرأتان أعـ دل وأما لو كانت المرأتان أعـ دل فقط فلا يحصل بها تقدم

(قوله احترازا عما اذا عرف أصله) أى وهو انه مال موروث عن الميت الغلافى (قوله وبالمالك على الحوز) أى مع اعتماده على حوز سابق اقول المصنف فيما يأتى وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة انتهى وقوله على الحوز أى الآن أى والفرض ان ذلك الحائز يدعى المملوكة أى ما لم تحل الحيازة المعتبرة وهى عشر سنين بقيودها الا تمة ثم كون هذا ما اعتبر فيه الترجيح تجوز اذ الترجيح انما يكون عند التماس ولا تعارض بين قاطع وظنى ولا يمكن ما يشبه القاطع كالتامع (قوله وشهدت بيته ان عمر اشتراها) أى ولو برجل ٢٤٦ وامرأتين أو رجل وعين (قوله لانها علمت الخ) ولا يخفى ان الظاهر عدم التعارض

بين هاتين البيئتين لان قول احدهما لا يعلمونها خرجت عن ملكه لا يقتضى عدم الخروج لانه يفيد نفى العلم بالخروج لانفى الخروج نعم لو شهدت المستعصبة انهما باقية فى ملكه الى الآن فالعارضه بينهما وبين النافله ظاهرة ولا يكون الترجيح الا برجائين لا برجل وامرأتين فيقدم علمهما بالرجلان الشاهدان بالاستصحاب الا يخرج آخر كمن يدعى عدالة وانظار الترجيح بالتاريخ ثم النافله تقدم على المستعصبة ولو كانت النافله سمعا (قوله ان يعتمدوا الخ) أى فالمراد بالصفة فى كلام المصنف الاعتماد والباء بمعنى على أى تعتمد البيئته الشاهدة بالمالك على تلك الاشياء وقوله ان تذكر البيئته أى فلا بد من الذكربخلاف ما تقدم (قوله فان أطافوا) أى لم يقولوا قطعا ولم يقولوا فى علمنا أى بل قالوا لم تخرج عن ملكه وسكتوا فان قالوا لم تخرج عن ملكه فانما أى نعمت ذلك ولا تقطع فلا يضر والحاصل انها تارة تصرح بقولها لم تخرج عن ملكه وفيه تفصيل بين ان

أهل زمانه اذ من أهل العلم من لا يرى الحكم باليمين مع الشاهد ودعى الشاهد والمرأتين لقوله تعالى فان لم يكونا رجلاين فرجل وامرأتان فجعل من تهنه من عدم الشاهدين ما لم يكن الشاهد الذى مع المرأتين أعيدل فيقدم هو والمرأتان على الشاهدين (ص) ويبدأ ان لم ترجح بينه ومقابله فيحلف (ش) يعنى ان اليد من المربحات فيما لم يعرف أصله عند تساوى البيئتين فى الشهادة بالمالك ويبقى الشئ المتنازع فيه بيد حائزه ويحلف حينئذ وسواء كان الذى باليد دارا أو عرضا أو نقدا أو غير ذلك هذا ان لم ترجح بينه ومقابل اليد فان رجحت باى مرجح كان كفى التوضيح فانه يقضى به لمقابل اليد ويحلف وبسقط اعتبار اليد فاعل يحلف هو صاحب اليد عند التساوى ومن رجحت بينته فى العدالة فقوله ويبدأ أى بسبب وضع يد أى كون الشئ فى حوزة مع تساوى البيئتين فى الشهادة بالمالك بدليل قوله وبالمالك على الحوز وقولنا فيما لم يعرف أصله احترازا عما اذا عرف أصله فانه يقسم بين ذى اليد ومقابله فاذا مات شخص وأخذ ماله من يدعى أنه وارثه أو مولاه وأقام غيره بينة انه مولاه أو وارثه وأقام من بيده المال بينة أيضا تشهد بذلك وتعادلنا فانه يقسم بينهما كفى المدونة (ص) وبالمالك على الحوز (ش) يعنى أن الترجيح يكون بالبيئته الشاهدة بالمالك على البيئته الشاهدة بالحوز ولو كان تاريخ الحوز سابقا لان الحوز قد يكون عن ملك وعن غيره فهو أعم والملك أخص والاعم لا يدل على الاخص (ص) وينقل على مستعصبة (ش) فيه حذف تقديره وينقل عن أصل على مستعصبة له أى لذلك الاصل فاذا شهدت بيئته أن هذه الدار مملوكة لزيد أنشأها من ماله لا يعلمون انها خرجت عن ملكه بنقل شرعى الى تاريخه وشهدت بيئته أن عمر اشتراها من زيد بعد ذلك فانه يعمل بالبيئته النافله لانها علمت ما لم تعلمه الاخرى ومن علم يقدم على غيره (ص) وصحة المالك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر وأنه لم يخرج عن ملكه فى علمهم (ش) يعنى ان شرط صحة شهادة البيئته اذا شهدت بملك شخص سواء كان حيا أو ميتا أن يعتمدوا فى شهادتهم على هذه الامور الا الامر الاخير فلا بد من التصريح به على ما سيبقى الامر الاول التصرف التام للشهود له الثانى عدم المنازع له فى ذلك الامر الثالث الحيازة على تلك الحالة حيازة طويلة كعشرة أشهر الامر الرابع ان تذكر البيئته انهم لم يعلموا أنه خرج عن ملكه بنقل شرعى ببيع أو هبة أو وجه من الوجوه الى الآن فان قالوا انهم لم يخرج عن ملكه قطعا بطلت شهادتهم فان أطلقوا فيه خلاف فان أبوا أن يقولوا ما علموه باع ولا وهب فشهداتهم باطلة هذا بناء على أن قولهم ذلك شرط صحة وقيل بشرط كمال كفى رعاية المدونة وان لم يقولوا لانهم لم يعلموا أنه باع ولا وهب فانه يحلف ما باع ولا وهب وتحت شهادتهم واليه أشار بقوله (وتؤولت على الكمال فى الاخير) والمذهب الاول فى نسخة فى الاخير أى الجملة الاخير

وبعبارة

تقول قطعاً أو تقول فى علمنا ومثله اذا قالت فى ظننا وأما ان سكنت عن ذلك فقد علمت حكم ذلك وتارة لم تصرح بقولها وان لم تخرج عن ملكه وفيه الخلاف المستفاد من قوله وتؤولت على الكمال فى الاخير (قوله فان أبوا أن يقولوا الخ) المراد أبوا أن يقولوا لم تخرج عن ملكه أى أبوا عن التصريح به والحاصل ان كلام الشارح المتقدم واعلم انهم صرحوا بقولهم ان لم يخرج عن ملكه الا ان فيه تفصيلا بين ان يقطعوا أو يقولوا فى علمنا أو بسكتوا وأما قوله فان أبوا معناه أبوا عن التصريح بقولهم انه لم يخرج عن ملكه بأوجه الثلاثة فالقيام مختلف (قوله وان لم يقولوا) المناسب الاتيان بالعلماء تفرع على ذلك القول

(قوله اذا شهدوا على البت) احترز بذلك عن بينة السماع فانما انما تقول لم تزل نسمع من الثقات وغيرهم وليس المراد بالبت الشهادة على القطع لما تقدم انه باطله وهذا هو المشار له بعد قوله وشهادة السماع تقدمت وتقدم ان بينة السماع لا بد من طول الحيازة كعشر سنين فليس مغايرة لشهادة البت (قوله والا فالعبارة مشككة) أى والا فتعمل على ما ذكر من ان المراد بالصحة الاعتماد فلا يصح ظاهر المصنف لان العبارة مشككة لان الملك يصح ويثبت وان لم يوجد تصرف لان الشخص متى اشترى شيئاً أو وهب له أو تصدق به عليه وقبل ذلك ملكه وان لم يتصرف فتدبر (قوله عطف على قوله بالتصرف) حاصل المعنى ان بينة الشاهد بالملك تعتمد على ما ذكرى ولا تعتمد على مجرد الشراء أى ولو كانت تعرف المشتري منه فليس هناك تصرّح بالشراء انما ذلك مجرد اعتماد وقوله وبعبارة الخ لا يخفى ان المعنى على هذه العبارة ان بينة شهدت لزيد بانه اشتراه من السوق ولم تعين المشتري منه وشهدت أخرى له وهو بانها انتجت عنده فتقدم الثانية فهذا تصويره وعلى هذا الحل فلا يصح ان يكون قوله لا بالاشتراء عطفه على التصرف بل معطوف على ما تقدم من قوله بسبب ملك أى والارجح ٢٤٧ بسبب ملك لا بمجرد الاشتراء المطلق

أى ان الترجيح لا يكون بمجرد دعوى الشراء المطلق الا انك خبير بان تعين المشتري منه صادق بان يكون شخصاً آخر غير الشخص المنازع له فلا يكون ذلك ترجيحاً ومقاده انه ترجيح (قوله وهذا كالمستثنى من قوله وانها الخ) أى ان الشاهدة بالملك لا بد ان تصرح بقولها وان لم يخرج عن ملكه ما لم تشهد بالاقرار المذكور فلا تحتاج الى التصريح بقوله وانما لم تخرج الخ حاصله ان يدعى زيد بان هذا الشيء ملكه وينازعه عمرو ثم أتى زيد ببينة شهدت بان عمراً أقرب بانه فانه يعمل بها ولا تحتاج ان تقول وان لم يخرج عن ملك زيد في علمنا (قوله بيد شخص يدعيه) أى ولم يقم بينة لانه لو أقام لكان هو المرجح على غيره (قوله فان الدار تبقى في يده

وبعبارة وصحة الملك أى بشرط في صحة شهادة الملك اذا شهدوا على البت أن يعتمد الشاهد في بته على مشاهدة التصرف وعدم منازع الخ ويدكر وذلك للقاضي ان سألهم عنه والا كفى اعتمادهم عليها في نفس الامر والا فالعبارة مشككة لان الملك يصح بدون التصرف وشهادة السماع تقدمت وقوله (لا بالاشتراء) عطف على قوله بالتصرف أى وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال لا بمجرد الاشتراء وبعبارة لا بالاشتراء أى المطلق من غير تعيين المشتري منه وأما قوله وينقل على مستحبة فقد عرفت المشتري منه فلا تكرر (ص) وان شهد باقرار استصحاب (ش) أى ثم رجع للدكر وهذا كالمستثنى من قوله وانما لم تخرج عن ملكه والمعنى انه اذا شهدت البينة لاحد المتنازعين في شيء بان الآخر أقرب به ان ينازعه فيه قبل هذا الوقت فانه يستصحب هذا الاقرار ولا يحتاج البينة ان تزيد في هذه الصورة وان لم يخرج عن ملكه في علمنا لان الخصم لما أقر لخصمه ثبت ذلك فلا يصح للقرء دعوى الملك فيه الا باثبات انتقال اليه ثانية (ص) وان تعذر ترجيح سقطتا وبقي بيد حائز (ش) صورة المسئلة ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص يدعيه كدار مثلاً فادعاهما رجلان وأقام كل واحد بينة انه له وتكافأت بينهما فان الدار تبقى في يدا التي هي في يده وانما قلنا ان الشيء المتنازع فيه بيد شخص أى غير المتنازعين لانه لو كان بيد أحدهما لم يثبت قوله تعذر الترجيح لحصوله باليد في تعذر الترجيح إشارة الى ما ذكرنا وأما على ما فهمه الشارحان من ان الحائز هو أحدهما بتكرار مع قول المؤلف قبل ويبدان لم ترجع بينة مقابلة وقول البساطى ذكره ليرتب عليه ما بعده بعيد لعدم تعذر الترجيح حيث قد حصل له باليد كما مر (ص) وان يقر له (ش) معطوف على بيد حائز أى وبقي لمن يقر الحائز له وبقي هنا بمعنى صار فقد استعمل في معنيين أى صار الشيء المتنازع فيه لمن يقر الحائز له من المتنازعين وأما ان أقر لغيرهما فلا يعمد بل باقراره وقد علمت ان كلام المؤلف هذا فيما اذا أقام البينة وتعذر الترجيح وأما ان تجرد دعوى كل من البينة فانه يعمل باقراره ولو اقر لغيرهما فان لم يقربه لاحد وادعاه لنفسه فانه يحلف ويأخذه حيث تجردت دعواه عن البينة

التي هي في يده) أى ملكا (قوله الشارحان) بهـ رام والبساطى (قوله بتكرار الخ) المناسب ينافي وقوله وقول البساطى أى زيادة على ما تقدم له مع بهـ رام ذكره جواباً عن التكرار أى فقد سلم التكرار وأجاب بانه ذكره ليرتب عليه خبر قوله وقوله لعدم ظاهره انه علمه للبعد مع انه ليس علمه بل انما يفيد عدم التكرار من أصله لانه انما يفيد المناقاة فلا يعمل بتكرار (قوله بقي هذا الخ) حاصله ان بقي بالنظر لقوله بيد حائز الذى هو المعطوف عليه على أصلها وبالنظر للمعطوف بمعنى صار على معنى الأقل أى انه كان أولاً بيد المقر ثم صار للمقر له (قوله المتنازعين) أى الذى أقام كل واحد بينة وقوله وأما ان أقر لغيرهما أى الذى تجردت دعواه عن البينة (قوله ولولوا لغيرها) أى المتجردت دعواه عن البينة (قوله حيث تجردت دعواه عن البينة) أى وتجردت دعواهما عن البينة فالجواب ان كلام الحائز والمتنازعين تجردت دعواه عن البينة ولكن ادعاه لنفسه وأما لو قامت بينة لكل منهما أى وادعاه لنفسه فيبقى يده ملكاً من غير عيبين لسقوط بينهما في تلك الحالة فان قلب ما وجه الحلف عند تجرد دعوى كل من

البينة وعدمه عند اقامة كل البينة فأت ٣ وجهه انه ما ادعى التقوية بالبينة ولم يعمل بها التفضا فلذلك قبلت دعوى الحائز بدون البينة بخلاف حالة التجرد فلم يدعى ارتفاعا بشئ فلم يتفضا فلذلك احتج الى اليمين منه ووجه تقديمه مع اليمين دون غيره كونه واضع اليد (قوله فان كان لكل بينة وتساويا أخذ المقرة بيمين) قد يقال انه - ما لا تعادله اتساوية اقراره بغيره لعدم قضيته انه يأخذ هذه المقررة بدون يمين * قلت يمكن ان وجود البينة لكل قوى في حد ذاته جانب المدعى فلذلك قلنا لا يأخذ هذه اليمين بيمينه الاقرار المذكور ليس من باب الشهادة لما تقدم من ان العدد الزائد غير معتبر في كونه مرجحا بل من باب الاختبار (قوله فهو داخل الخ) غير ظاهر بالنسبة لقوله او ادعاه لنفسه وكذا اذا أخرجه عنهم بالنظر لحله (قوله قال ابن القاسم الخ) الحاصل ان الاقوال ثلاثة قيل ٢٤٨ يقسم نصفين وقيل على الدعوى وعلى الثاني اختلاف هل هو على التنازع والتسليم

أو على العول فرد المصنف بقوله وان لم يدعه فانه يدخل في قوله وقسم على الدعوى ان لم يكن يبدأ أحدهما واذا أفرلا أحد المتنازعين فان لم يقم لواحد منهما بينة فانه يأخذ به لايين فان كان لكل بينة وتساويا أخذ المقرة له بيمين (ص) وقسم على الدعوى ان لم يكن يبدأ أحدهما (ش) يعني ان الشئ المتنازع فيه يقسم بينهما ما على قدر الدعوى ان لم يكن يبدأ أحدهما بان كان بأيديهما معا أو لم يكن يبدأ أحدهما اذا تنازعا في عفاء من الارض أو يمد ثالث غيرهما ولا يخرجهم عنهم ولا يثبت له ما ولا يدعيه لنفسه وأما لو أخرجه عنهم أو أثبت له ما أو ادعاه لنفسه فهو داخل تحت قوله أو لم يقر له واذا قسم بينهما ما على قدر الدعوى فان كان حيوانا أو طعاما فانه يستأني به قليلا لمل أحدهما ان يأتي بآية يثبت مما أتى به صاحبه فان لم يأت بشئ وخيف عليه فانه يقسم وأما العقار فلا يقسم الا أن يترك حتى يأتي أحد هما بأعدل مما أتى به صاحبه قال ابن القاسم الا أن يطول الزمان ولم يأت بشئ غير ما أتى به أولا فانه يقسم بينهما ما ولا يستغنى عن قوله (كالعول) بقوله وقسم على الدعوى لان القسم على الدعوى يصدق بما اذا قسم على التنازع والسليم لانه قد قسم بالنظر الى دعواه حيث أخذ مدعى الكل ما سلمه له مدعى النصف كما هو قول فتكأن فائلا قال له ما كيفية قسمه على الدعوى فقال كالعول أى على صفته في الفراض أى كفر بصفة زادت سهامها على أصهارها فاذا ادعى أحدهما الكل والاخر النصف قسم على حكم الثلثين والثلث وكيفية العمل ان يزداد على الكل النصف ونسبة النصف للكل ثلث فالمسئلة من ثلاثة يعطى لمدعى الكل اثنان ولمدعى النصف واحد واذا ادعى أحدهم الكل والاخر النصف والاخر الثلث يحصل أقل عدد يشتمل على هذه الخارج وهو ستة فتجعل لمدعى الكل ويزاد عليها نصفها وتثايفه يعطى لمدعى الكل ستة ولمدعى النصف ثلاثة ولمدعى الثلث اثنان واذا ادعى أحدهما الكل والاخر الثلثين فانه يعال لمدعى الثلثين يمثل ثلثي ثلاثة وذلك اثنان فيقسم المدعى فيه بينهما ما على خمسة لمدعى الكل ثلاثة ولمدعى الثلثين اثنان وعلى هذا فقس (ص) ولم يأخذ به بانه كان بيده (ش) يعني ان الشاهدين اذا شهدا بانه كان بيد فلان من غير شهادة له بالملك فانه لا ينزع من يد الحائز له بسبب هذه الشهادة لان كونه بيد المتهم ودله لا يدل على انه مال لملك ولا انه مستحق له لان وضع اليد اعم من ذلك والاعم لا يشعر بالانحصار فلم يبق الا مطلق الحوز وهو محوز بيد غيره ما لم ترد البينة انه انتزعه منه غلبة (ص) وان ادعى

وذلك لان مخرج النصف من اثنين فالاثان هما المسئلة فيزاد عليها ثلث نصفها فيحصل ثلاثة فالمسئلة بعولها الخ من ثلاثة اثنان لمدعى الكل وواحد لمدعى النصف (قوله يشتمل على هذه الخارج) الضابط في ذلك انه متى ادعى أحدهما الكل وادعى آخرون كسورامة بينة كنصف وثلث أو نصف ورابع أو غير ذلك فانه يحصل أقل عدده تلك الكسور ويشتمل على تلك الخارج ويجعل لمدعى الكل ويزاد عليها مثل تلك الكسور فان كانت نصف او ربعا يزداد مثل نصف ورابع ذلك العدد المحصل (قوله وهو ستة) أى من ضرب مخرج النصف في مخرج الثلث فالمراد بالخارج النصف والثلث (قوله ويزاد عليها نصفها الخ) أى فهمى من أحد عشر (قوله فيعطى لمدعى الكل الخ) فالجمله أحد عشر فتكون المسئلة من ستة حالت لا أحد عشر وهذا بحسب ما هنا والا فليس في باب العول أن المسئلة تكون من ستة وتعمل لا أحد عشر (قوله وذلك اثنان) أى فالمسئلة من خمسة (قوله ولم يأخذ به الخ) يجوز أن يصور بان كلامه ما ادعى ملكية الساعة وأقام كل بينة بذلك والحال أن الساعة يبدأ أحدهما ثم شهدت للآخر

الذي لم يكن واضعا يده أنها كانت في يده فانه لا ترجع على الخائز (قوله موضوع المسئلة انهما اتفقا الخ) أي وعكسه كذلك وهو ما اذا اتفقا على ان الاب مسلم بحسب الاصل ثم تنازعا بعد موته فقال المسلم انه مات على ٢٤٩ الاسلام وقال النصراني انه مات

نصرانيا فالقول للمسلم لانه ادعى الاصل (قوله لكان أحسن) أي ليناسب قوله ان أباه فان الذي يناسب الاب هو الولد لا الاخ وقوله لكانه الخ جواب عن ذلك (قوله وهو مفهوم الشرط) واسم الاشارة عائد على التعليق وقوله وهو مفهوم الشرط مقدم من تأخير وكأنته قال ومقتضى هذا انه لو الخ وهو مفهوم الشرط وقوله وموضوع الشهادة بحاله وهو ان المسلم شهد له البيعة ان أباه مات مسلما والنصراني شهد له البيعة بان أباه مات نصرانيا (قوله وان كان معروفا بأحد الدينين) أي عند الناس أي أولم يكن معروفا ولكن أقر الولدان بذلك وقوله في كون ذلك تكاذبا أي كل واحدة كذبت الاخرى فلا يقول عليهما أي ويرجع لقول المصنف وان ادعى أخ أسلم الخ (قوله أو القضاء بالبيعة) أي وهو المعتمد (قوله وفي العكس لبنت مال المسلمين) أي لانه مرتد (قوله وقسم على الجهات الخ) قال الشيخ والجهات أربع اسلام ويهودية ونصرانية وسواها جهة واحدة (قوله أو على حكم الميراث الخ) الصواب الطرف الثاني وهو انه على

أخ أسلم ان أباه أسلم فالقول للنصراني (ش) موضوع المسئلة انهما اتفقا على ان الاب أصله نصراني الا ان الاخ الذي أسلم ادعى ان أباه أسلم ومات مسلما وقال الاخ النصراني بل مات على نصرانيته ولا بيعة لاحدهما فالقول قول النصراني استصحب بالاصل الذي اتفقا عليه ولو قال فالقول للكافر كان أخصر لكانه تبع غيره في التعبير ولو ابدل الاخ بالولد كان أحسن ولا يكتفه سماء أختا نظر المنازع الآخر (ص) وقدمت بيعة المسلم (ش) يعني لو شهدت بيعة المسلم انه نطق بالاسلام ومات مسلما وشهدت بيعة النصراني انه مات نصرانيا على أصل دينه أو انه نطق بالنصرانية ومات فان بيعة المسلم تقدم وظاهره ولو كانت بيعة النصراني أعدل وهو واضح لانها ناقلة وهي مقدمة على المستصبة اذ لا تعارض حينئذ فقوله وقدمت الخ في معلوم النصرانية (ص) الابانة تنصرومات ان جهل أصله فيقسم (ش) الاستثناء منقطع لان ما قبله معلوم النصرانية وهذا مجهول الاصل والمعنى ان المسلم اذا أقام بيعة ان أباه نطق بالشهادتين ومات مسلما وأقام النصراني بيعة ان أباه نطق بالنصرانية ومات نصرانيا فانما حينئذ متعارضتان ويصار الى الترجيح فان لم يمكن ترجيح قسم المال بينهما اذ لا ترجح لاحدى البيعتين على الاخرى وهو ظاهر قول ابن القاسم في المدونة وقال غيره فيها اذا تكافأت البيعتان قضى بالمال للمسلم بعد ان يحلف على دعوى النصراني لان بيعة زادت ابن يونس قال بعض الفقهاء وقول ابن القاسم أصوب لان معناه ان الرجل جهل أصله واذا جهل فليس ثم زيادة ولا امريرد اليه فوجب صحة المال بينهما انتهى ومقتضى هذا وهو مفهوم الشرط في كلام المؤلف انه لو علم بالنصرانية أو بالاسلام وموضوع التمساده بحاله انه لا يقسم المال بينهما قال اللخمي وان كان معروفا بأحد الدينين أو أقر الولدان بذلك ففي كون ذلك تكاذبا أو القضاء بالبيعة التي نقلته عن الحالة الاولى لانها زادت حكما قولان وعلى الثاني ان كانت الحالة الاولى كفرا فالارث للمسلم وفي العكس لبنت مال المسلمين (ص) كمجهول الدين وقسم على الجهات (ش) مشبه بما قبله في حكمه من القسم ولما فرض المسئلة السابقة فيما اذا أقام بيعة ذكر هذه المسئلة لانها لا بيعة فيها وعبر هناك بالاصل وهما بالدين تفننا والمعنى ان الاب اذا لم يعلم هل هو مسلم أو نصراني ومات وتداعياء فقال المسلم هو مسلم وقال النصراني هو نصراني فان ماله يقسم بينهما لانه مال تنازعه اثنان وهل بعد خلفهما أم لا وبهذا التكرار بين هذه وما قبلها ولا تشبيه الشيء بنفسه واذا قسم مال الاب المجهول الدين فانه يقسم على الجهات بالسوية ولو زاد عدد الجهة على الاخرى فاذا ادعى المسلم ان أباه مات مسلما وادعى النصراني ان أباه مات نصرانيا وادعى اليهودي ان أباه مات يهوديا ولا ترجح فانه يقسم المال أثلاثا وسواء كان المال بأيديهم أم أويده أحدهم أو لا يدعيه أصلا لانه مال علم أصله فلا أثر للحوز فيه فلو كان مسلم ونصراني أو مسلم ويهودي فالمال بينهما نصفين فبين يهودية يهودا وقسم على الجهات بالسوية فهل يقسم ما ينوب كل جهة على افرادها بالسوية أو على حكم الميراث بها ويراعي في كل جهة ما في شريعتهم (ص) وان كان معهما طفل فهل يحلفان ويوقف الثالث فن وافقه أخذ حصته ورد على الآخر وان مات حلفا وقسم أول الصغير النصف ويجبر على الاسلام قولان (ش) يعني فان كان مع المتهامين على اختلاف دين أبيهما طفل فهل يحلف كل منهما على طبق دعواه أو يوقف للصغير ثلث التركة أي يوقف له ثلث ما يبدل واحد منهما وهو السدس فاذا بلغ الصبي ثلث وافقه منهما أي ادعى دعواه أخذ حصته وهي سدس التركة ورد

٣٢ خرسى خامس حكم الميراث (قوله فهل يحلف الخ) وينبغي التبدل بالقرعة (قوله فاذا بلغ الصبي الخ) فان لم يوافق واحد منهما بان تدين بجهة ثالثة أخذ الموقوف كله فان مات أحدهما قبل بلوغ الطفل وله ورثة يعرفون

فهم أحق بغيره وان لم يكن له ورثة وقف فاذا كبر الصغير وادعاه كان له وقوله أول الصغير النصف أي من غير حلف لان كلا منهما مقر بانه أخوه وقوله ويجبر الطفل على الاسلام أي لانه لما أشكل حال الأب حكم باسلامه ترغيبا في الاسلام لانه يعلم ولا يعلم عليه (قوله التعليل) هو المشار له بقوله ٢٥٠ لاحتمال أنه اذا بلغ يدعي جهة أخرى اذ ذلك صادق بكون الطفل ذكرا أو أنثى

على الآخر ما وقف من نصيبه فالخاصل ان الطفل يلزم به سدس التركة وينوب الذي وافقه الطفل ثلثا وينوب الذي لم يوافقه الطفل نصفها وانما وقف للطف بثلث التركة أولا لاحتمال ان يدعي اذا بلغ جهة غير الجهتين اللتين ادعاهما أخواه فان مات قبل بلوغه حلف كل منهما على طبق دعواه وقسم نصيب الطفل بينهما أولا لصغير نصف التركة من الآخر لان كل واحد منهما مقر بانه أخوه ويجبر الطفل على الاسلام ونحوه في النوادر عن أصبغ قولان أي ويقسم النصف الباقي بينهما نصفين وانما حلفا ثانيا اذ مات بعدهما حلفا أولا على ان أباهم مات على الدين الذي ذكره لاجل ان يسد تحقما ما وقف وانما لم يشارك من وافقه مع أنه مساو له في الدرجة لانه حين الموت قد استحق كل من أصحاب الجهتين الثلث فلا ينقص عنه وهذا هو الذي انتفى فيه مساواة أصحاب الجهة فن واقعة على أحد الولدين وصغير وافقه البارز عائد على من والمسئور راجع الى الطفل وصغير أخذ عائد عليه والضمير المضاف اليه عائد على من أيضا والتقدير فاي ولد وافقه الطفل أخذ ذلك الطفل حصته أي التي وقفت له منه وانما حكم للطفل بما ذكره لان أباه لم يعلم دينه بخلاف ما يأتي في الردة من قوله وحكم باسلام من لم يغير باسلام أبيه كأن ميز لانه هنا تحقق اسلام الأب والطفل يشمل الذكر والأنثى ويدل عليه التعليل (ص) وان قدر على شتيه فله أخذه ان يكن غير عقوبة وأمن فتنه ورذيلة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الظفر والمعنى ان الانسان اذا كان له حق عند غيره وقدر على أخذه أو أخذ ما يساوي قدره من مال ذلك الغير فانه يجوز له أخذه ذلك منه وسواء كان ذلك من جنس شتيه أو من غير جنسه على المشهور وسواء علم غيره أو لم يعلم ولا يلزمه الرفع الى الحاكم وحواجز الأخذ مشروط بشرطين الاول ان لا يكون حقه عقوبة ولا فلايد من رفعه الى الحاكم وكذلك الحدود لا يتولاها الا الحاكم والثاني ان يأمن الفتنة بسبب أخذه حقه كقتال أو اراقه دم وان يأمن الرذيلة أي أن ينسب اليها كالغصب ونحوه فان لم يأمن ذلك فلا يجوز له أخذه فقوله وان قدر أي من له حق على غيره وقوله شتيه كان من جنسه أم لا على ظاهر المذهب كذا قال ابن عرفة ويدل له قوله ان يكن غير عقوبة لان العقوبة لا يمكن أخذها وانما يمكن أخذ مثلها فلو أراد المؤلف بشتيه عينه لم يتجئ الى قوله ان يكن غير عقوبة لعدم شمول عين شتيه له فبراد بشتيه حقه الشامل لعين شتيه وعوضه فاحتاج الى اخراج العقوبة منه وحينئذ فكلام المؤلف يفيد ان المراد بشتيه حقه وظاهره ولو من وديعه وهو المعتمد وما مر للمؤلف في باب الوديعة من قوله وليس له الأخذ منها ان ظلمه بها خلافا للمعتمد (ص) وان قال أبرأني موكلك الغائب أنظر (ش) يعني ان الوكيل عن رجل غائب اذا ادعى على شخص حاضرا ان موكله يستحق في ذمة هذا الحاضر كذا وكذا فاجاب المدعى عليه بالاقرار وادعى ان الموكل المذكور أبرأه من ذلك أو انه قضاه فانه ينظر الى ان يأتي الموكل بكفيل بالمسال وسواء قربت غيبته أو بعدت وهو قول ابن القاسم على نقل ابن الحاجب وقبول ابن عبد السلام له ولا يخاف الوكيل على نفى العلم بما يدعيه الغريم الا لا منفعه له في اليمين وانظر اعتراض ابن عرفة على ابن الحاجب وعلى قبول ابن عبد السلام له فيما كتبناه على تمت (ص) ومن استعمل لدفع بينة

(قوله ان يكن غير عقوبة) لان العقوبة لا بد فيها من الرفع للحاكم وشمل قوله شتيه دينه على تمتع من أداته فله أخذه قدره ولو من غير جنسه وان كان غريمه مدينا أخذه قدر حصته في الحصص فقط واذا كان شخصان لكل منهما ما حق على الآخر فجد أحدهما حق صاحبه فلا يخرج جد ما يبادل (قوله على المشهور الخ) حاصل ما في ذلك انه اذا وجد عين شتيه يأخذه بلا خلاف واذا وجد غيره فأقول ثلاثة نالهم اذا كان جنسه جاز (قوله وسواء علم غيره) لا يخفى ان قوله غيره فاعل لقوله علم أي سواء علم غيره أي في حال الأخذ إذ لم يعلم بذلك في حال الأخذ لكن اذا علم بكون الأخذ غصبا (قوله فالمراد بشتيه حقه) هذا يدل على التجوز فيخالف قوله سابقا وكذلك غير شتيه كان من جنسه أم لا (قوله وسواء قربت غيبته) أي كالثلاثة الأيام وقوله أو بعدت كالعشرة وما قرب كلا يعطى حكمه كما قاله أبو الحسن (قوله وانظر اعتراض ابن عرفة) أي فقد اعترض ابن عرفة على ابن الحاجب في عزوه لابن القاسم القول بالنظر مطلقا سواء قربت غيبته أو بعدت أي

بل انما ينظر بكفيل بالمسال ان قربت غيبة الموكل فان بعدت قضى عليه بالدفع من غير عين الوكيل انه ما يدعيه موكله أبرأ أو اقتضى وهو المنصوص فيها لابن القاسم وابن عبد الحكم وابن المواز ثم ان قدم الموكل من البعيدة حلف وتم الأخذ فان نكل حلف الغريم ثم رجع على الوكيل بما دفعه له

امهل

(قوله فطلب المهلة الخ) حاصله ان المدعى أقام بيئته على دعواه فطلب المدعى عليه ان يدفع تلك البيئته بأن يثبت انه دفع الحق أو أنه أبرأه مثلاً وليس المراد انه طلب دفعها العداوة أو نحو ذلك لان هذا قد تقدم في قوله وانظره لها باجتهاده ومحل ذلك ان قربت بيئته كالجمعة والاقضى عليه وبقى على حجته اذا حضرها ثم لا يخفى ان ما ذكر في بيئته المدعى وبأى أيضاً في بيئته المدعى عليه كالأوامر المدعى عليه بيئته بالدفع وقوله أولاً قامتهام معطوف على قوله لدفع بيئته أى طلب المهلة لدفع بيئته أولاً قامتها (أقول) لا يخفى انه اذا طلب المهلة للدفع فقد طلب المهلة لاقامة البيئته التي يدفع بها فهو تنوع في العبارة والمآل واحد (قوله ولا تحديدي ذلك عند ذلك) ومقابلته بقول جمعة (قوله كحساب يظهره) أى فهو غير منكر بل أى بما يحتمل الاقرار ولا يعارض هذا ما تقدم في قوله ولم يجب وكيل للخصوصية ولا كفييل بالوجه بمجرد الدعوى الا بشاهد الحبل ما تقدم على المنكر (قوله أولشئ مكتوب) تفسيره لا يكاف في قوله كحساب (قوله كفييل بالمآل) أى يكفل المدعى عليه حتى يحضر المدعى بيئته (قوله قيد في المسائلتين) المتبادر منه انه أراد بالمسائلتين أولاً قوله ومن استعمل ثانيتهما قوله كحساب الخ الا ان في عب ٢٥١ ان هذا راجع لما قبل الكاف فقط

وأولى لقوله أنظر وأما ما بعدها فبكفييل بالوجه على المعتمد الا أن يحتمل على ما اذا وقع طلب حجاب وشبهه بعد شهادة بيئته عليه بالحق ويقوت المصنف حينئذ ما اذا كان طلبه للحساب وشبهه قبل اقامتها ولذلك قال محشى نت ما حاصله ان المنقول بكفييل بالوجه في مسألة الحساب وان قول المصنف بكفييل بالمآل عائد على ما قبل الكاف وانما أخره المصنف ليشبهه به قوله فانه يجب ان ذلك أى بكفييل بالمآل يأخذه من المدعى عليه (قوله معطوف على قوله كأن أراد الخ) أى وبكون في العبارة حذف والتقدير أى أو كان ادعى بحق ملتبساً بارادة اقامة بيئته فيجب ان يحتمل بالوجه لا بالمآل أى

امهل بالاجتهاد كحساب وشبهه (ش) يعنى ان من أقيمت عليه بيئته بحق لشخص فطلب المهلة لدفع تلك البيئته أولاً قامتها فانه يحتمل لاجل انقطاع حجته والمهلة باجتهاد الحساب ولا تحديدي ذلك عند ذلك لكن بكفييل بالمآل وكذلك اذا طلب المدعى عليه المهلة كحساب يظهره أولشئ مكتوب عنده ليجرره ليكون في جوابه باقرار أو انكار في ذلك على بصيرة فانه يجب لذلك بكفييل بالمآل فقوله (بكفييل بالمآل) قيد في المسائلتين قبله وفي قوله (كأن أراد اقامة ثان) فيكون التشبيه تاماً والمعنى ان المدعى اذا أقام شاهد بالحق وطلب المهلة حتى يقيم الشاهد الثاني فانه يجب الى ذلك بكفييل بالمآل لان المدعى له ان يخلف مع شاهده ويثبت الحق (ص) أو باقامة بيئته فبحميل بوجهه (ش) معطوف على قوله كأن أراد اقامة ثان يعنى ان المدعى اذا طلب من المدعى عليه كفيلاً بالمآل بمجرد الدعوى فانه لا يلزمه ذلك بخلاف لانه لم يثبت له عليه شئ وأما كفييل بالوجه ففيه خلاف فقيل يلزمه كما هنا وقيل لا يلزمه ذلك كما مر في باب الضمان حيث قال ولا كفييل بالوجه بالدعوى وهو معنى قوله هنا (ص) وفيها أيضاً ففيه وهل خلاف أو المراد كفييل بلازمه أو ان لم تعرف عينه تأويلان (ش) يعنى ان المدعى اذا طلب حميلاً بالوجه من المدعى عليه بمجرد الدعوى فانه يجب الى ذلك حيث قال أولاً اقامة بيئته فبحميل بوجهه وهو الذى في كتاب الشهادات وفي كتاب الجمالة من المدونة لا يلزمه ذلك فقيل مافى السكابين خلاف وقيل لا بل وفاق وهو باحد وجهين أحدهما لابي عمران قال المراد بالكفييل الذى في الشهادات الوكيل الذى يلزمه ويحرسه خوفاً من هروبه لا كفييل بالوجه فوافق مافى كتاب الجمالة وقال ابن يونس فى الجمالة معنى قول غير ابن القاسم انه يجب عليه اذا لم يكن المدعى عليه معروفاً مشهوراً فلا طالب عليه كفييل بوجهه لتشهد البيئته على عينه ولو كان معروفاً مشهوراً لم يكن عليه كفييل لانا نسمع البيئته عليه في غيبته وهو مدامعى قول ابن القاسم فليس بين المحليين خلاف (ص) ويجب عن القصاص العبدوعن الارش السيد (ش) يعنى ان

أو معطوف على اقامة ثان والبعض زائدة الا ان العطف فيه فاق من حيث ان المعطوف عليه الجميل فيه بالمآل والمعطوف الجميل فيه بالوجه فلا حسن عطفه على قوله لدفع بيئته أى واذا طلب المدعى امهال المدعى عليه لا اقامة بيئته عليه فله ذلك لكن مع كونه يأخذه منه حميلاً بالوجه لا بالمآل وفي بعض النسخ أولاً اقامة بيئته وعلمها يكون عطفه على قوله لدفع بيئته فيتميم ان الاول ان هذا مختص بالمسائل التي يتوقف الخلاف فيها على الخلطة حيث كانت هناك خلطة وأما اذا لم توجد خلطة فلا يطلب بحميل بالوجه ولا بكفييل بلازمه سواء عرف نسبه أم لا وأما المسائل التي توجه فيها اليقين لغير خلطة كدعوى الغصب والسرقة فاما حلف أو أخذ منه حميلاً في الثاني ان محل ذلك ما لم يدع بيئته بكالسوق والآؤفة القاضي عنده (قوله وفي كتاب الجمالة الخ) هو المعتمد (قوله بلازمه ويحرسه الخ) أى بحيث لو فرض انه لم يأت به فلا غرم عليه بخلاف الكفييل بالوجه فانه اذا لم يأت بالضمون بضم (قوله لانا نسمع البيئته عليه) حاصله انه اذا كان معروفاً مشهوراً فالشأن ان الشاهد ينشده ان عليه وان لم يكن حاضراً أو أمان كان غير ذلك فيمكن ان الشاهدين انما شهدا على ذاته وحليته لا على اسمه فلا تكون شهادتهما عند القاضي

الابحضوره (قوله فان الذي يحجب عن ذلك هو العبد) لانه الذي يتوجه عليه الحق ويقع عليه الحكم فيدعى عليه بذلك فيلزمه الجواب ولا يقبل قول سيده في ذلك لانه اقرار على غيره وكذا يدعى عيال فيجب عنه فان اقر به اخذ باقراره ان كان ما ادونوا والا ونف الامر على سيده فان عتق قبل العلم زمه واذا اقر العبد بمرقة لزمه القطع بلا غرم واقرار السيد عليه بالعكس (قوله فانه يبطل حق الولي الخ) أى ويرد ٢٥٢ العبد لسيد كما هو مقتضى قوله ويحجب عن القصاص العبد حيث لم يتم وقوله

والافله أى وان كان مثله مجهول ذلك فله ان يرجع للقصاص بعد أن يحلف أنه جهل (قوله لا يوجهها الا كما الخ) أى لا يقضى بها الا كما والافلو أطاع وحلف عند غيره اصح شيخنا (قوله لزيادة بالله الخ) في العبارة حذف والتقدير لا يحتاج لزيادة الذي لا اله الا هو في قوله بالله الذي لا اله الا هو (قوله أى وكيفية اليمين الخ) أى والباء في قوله بالله الخ للتصوير أى وكيفية اليمين مصورة الخ (قوله الماء المبدلة من الهمة) أى التي شأنها ان تبدل من الهمة أى بحيث يقول ها الله بدون همة (قوله وغاظت) أى ثقلت (قوله في ربيع دينار) والمراد بالدينار هنادينار الدم وهو اثنا عشر درهما لان اليمين ملحقة بالحدود فهي ملحقة بالسرفة لادينار الزكاة وهو عشرة دراهم (قوله بجامع) الباء للدلالة للطرفية خلافا لما أفاده شارحنا بقوله ويكون التغليظ في الجامع اذا ليس المراد تغليظ زيادة على الكون في الجامع (قوله فأقل من ذلك الخ) أى ولا بد أن يكون ذلك اشخص واحدا ولو على

الدعوى على العبد ان كانت بقصاص أو بحد قذف أو بآداب فان الذي يحجب عن ذلك هو العبد وان كانت الدعوى بما يوجب الارش فان الذي يحجب عن ذلك هو السيد لان الجواب انما يعتبر فيما يؤخذ به المحجب لو اقر به وبأقرب في باب الكتابة ما يفيد ان المكاتب يؤخذ بما اقر به في ذمته ولا يؤخذ بما اقر به في جنابه الخطا فيجب بما يتعلق بالذمة دون غيره قوله ويحجب عن القصاص العبد حيث لم يتم فان اتهم كما اذا اقر العبد بقتل من يقتل به ثم انولى المقتول استحياء فانه يبطل حق الولي ان لم يكن مثله مجهول ذلك والافله ان يرجع للقصاص بعد ان يحلف انه جهل قوله وعن الارش لسيد الا ان تقوم قرينة توجب قبول اقرار العبد فيها بالمال ففي كتاب الديات في عبيد على برذون مشى على اصبع صغير فقطعها فعلق به الصغير وهي تسمى ويقول فعل بي هذا وصدق العبد ان الارش يتعلق برقة العبد (ص) واليمين في كل حق بالله الذي لا اله الا هو (ش) قد علمت ان اليمين الشرعية في كل حق لا يوجهها الا كما لم ومحكم والا فلا يمين على المطلوب أى ليس لخصمه ان يحلفه واذا حلف فانه يقول في يمينه بالله الذي لا اله الا هو وهذا ما عدا اللعان والقسم فانه لا يحتاج فيه لزيادة بالله الذي لا اله الا هو بل يقول في اللعان اشهد بالله لآيتي انى فقط كما مروى يقول في القسم اقسم بالله ان ضربه مات فقط كما باقى فقوله واليمين أى وكيفية اليمين القاطعة للترافع بين الخصوم بالله الخ فلا بد أن يأتى بالاسم والوصف ولا يكفي أحدهما وان كان كافيا في كونه يميناً تكفيرا لان الغرض هنا زيادة التخييف وهو يحصل بما ذكر وقد ذكر أبو الحسن ان الواو مثل الباء قال ح ولم أقف على نص في التاء المثناة من فوق وانظر الهاء المبدلة من الهمة (ص) ولو كتبا ياء وثقلت على ان النصراني يقول بالله فقط (ش) المشهور ان السكابي يقول في يمينه هذا اللفظ كالمسلم ولا يكون ذلك ايمانا منه ولا يزداد على اليهودى الذى أنزل التوراة على موسى ولا على النصراني الذى أنزل الانجيل على عيسى وأما المجوسى فانه يحلف في كل حق بالله فقط وثقلت المدونة على ان النصراني يقول في حلفه في اللعان وغيره بالله فقط لانه لا يلزمه تمام التوحيد لانهم لا يعتقدون تمامه وأما اليهودى فانه يزيد في حلفه الذى لا اله الا هو لانه يقول بالتوحيد وفي بعض النسخ وثقلت أيضا بزيادة أيضا وعلى اسقاطها لا يعلم ان الاول تأويل وان كانوا يطلقون التأويل على جعلها على ظاهرها حيث يحسم تأويل آخر وترك المؤلف تأويلنا لثنا وهو ان كلام اليهودى والنصراني يحلف بالله فقط (ص) وغاظت في ربيع دينار بجامع كالكيسة وبيت النار والقيام لا بالاسم تقبال وعينيه عليه الصلاة والسلام (ش) يعنى ان اليمين تتوجه في كل شئ جميل أو حقير لكن لا تغاظ على الحالف الا في الحق الذى له قدر وبال وأقله ربيع دينار أو ما يقوم مقامه من عرض أو ثلاثة دراهم فأقل من ذلك لا تغليظ عليه فيه والتغليظ واجب فن امتنع منه عدنا كلا وهو من حق الخصم ويكون التغليظ في الجامع في حق المسلم ويكون عنه المنبر ولو اتفق ان المنبر وسط المسجد فانه يحلف عند المحراب لانه محل يقتدى به وهو أعظم حرمة من

غيره

اثنتين متضامنين فيه لان كلا وكيل عن الآخر لا يتخصم ولو متفاوضين

لانه لا يكون في أقل منه ولو وجب دفعه وكان تافها وادعى به وتوجه اليمين فيه بدون تغليظ (قوله فانه يحلف عند المحراب) أى لا عند المنبر لان المنبر اذا كان وسط المسجد كان لحرمة له فيه فيرجع لما يعتقد ان حرمة وهو المحراب (قوله لانه محل يقتدى به) كذا في عجم يقتدى به من الاقتداء أى يقتدى بالحال فيه وهو الامام أى فصار له حرمة بذلك وفي نسخة بعض الشيوخ

باعتقاده أي بعتقده أن حرمة ثم لا يخفى أن تلك العلة عامة مع أنه خصص منبر مسجده عليه السلام (قوله الامنبر النبي الخ) أي
 فقوله فيما تقدم ويكون عند المنبر أي منبر النبي صلى الله عليه وسلم لا مطلق منبر (قوله وفي الكنيسة في حق النصراني) أي
 قلهم سلم الذهاب لتحليفهم بتلك المواضع وإن كانت حقيرة في نظر الشرع لأن القصد صرفه عن الاقدام على الباطل فيؤخذ
 من ذلك بطريق الأولى جواز تحليف المسلم على براءة أو المصنف أو أضرحة المشايخ أو بالطلاق الثلاث أو نحو ذلك حيث
 لا ينكف عن الباطل إلا بذلك فإذا حلف خصمه بطلاق ثم أراد الرجوع إلى تحليفه اليمين الشرعي فله ذلك بالقرب لا بالبعد فلو
 حلف له بأيمان المسلمين فله تحليفه اليمين الشرعي مطلقاً لأنه لا بد من أفراد اليمين الشرعي عن ابن مهمل وفي عب ان الكنيسة
 لليهودي والبيعة للنصراني والصواب ما في شارحنا كما نقله بعض شيوخنا عن ابنه (قوله فيحلف عند منبره عليه السلام أو على
 منبره الخ) أو الحكاية بخلاف والقول الأول ظاهر المذهب (قوله ولا تغلب بالزمان) أي في الاموال بخلاف الاعان والدماء فتغلب
 بالزمان والمكان وقوله بكونه بعد العصر أي لكون الملائكة الذين يكتبون الاعمال ينزلون في ذلك الوقت الا انك خير بانهم
 ينزلون عند الصبح فاعمل تخصيص وقت العصر بذلك لان وقت الصبح وقت نوم واشتغال (قوله وخرجت المخدرة) بفتح الدال (قوله
 وان مستولدة) اعلم ان من تخرج غير مشتهرة حكمها حكم من لا تخرج وقوله وهي ٢٥٣ المستترة في بيتها تفسير المقصود

من ذلك وذلك لا ينافي ان
 معنى اللفظ الموضوع هو له
 أي التي خدتها أهلها أي
 سترها أهلها (قوله يخرج
 لليمين الخ) أي وتحلف بحضرة
 رب الحق فان أثبت هي وزوجها
 من حضوره خشية الاطلاع
 عليها فحكم ابن عبد السلام
 بأنه يبعد عنها أقصى ما يسمع
 لفظ يمينها فان ادعى صاحب
 الحق عدم معرفتها فهل اثبات
 من يعرفها عليه أو عليها قولان
 فان أريد التغليب فادعت
 حضيها حلفت على ما ادعت
 وأخرى (قوله بأن ردت عليها
 اليمين) لا يخفى ان تصوير ذلك
 بأن يكون ادعى علمها انسان

غيره من بقية المسجد قال في المدونة ولا يعرف مالك اليمين عند المنبر الامنبر النبي عليه الصلاة
 والسلام في ربع دينار فاكثر وفي الكنيسة في حق النصراني وفي البيعة في حق اليهودي وفي بيت
 النصارى في حق المجوسى وبغلب أيضاً بالقيام لا بالاستقبال للقبلة وان كان بالمدينة المشرفة فيحلف
 عند منبره عليه الصلاة والسلام أو على منبره ولا تغلب بالزمان ككونه بعد العصر (ص) وخرجت
 المخدرة فيما ادعت أو ادعى عليها الا التي لا تخرج منها أو ان مستولدة قليلا وتحلف في أقل بيعتها
 (ش) والمعنى ان المخدرة وهي المستترة في بيتها تخرج لليمين فيما ادعت به وأقامت شاهدا
 فتحلف معه وهو ربع دينار أو ما يساويه وكذلك تخرج اذا ادعى عليها بذلك وتوجهت اليمين
 عليها بان ردت عليها اليمين الا التي لا إعادة لها بالخروج من ارقانها تخرج ليل التحلف كنساء المملوك
 والخلفاء ونحوهما وأم الولد كالحرية وهذا اذا كانت تخرج ليلاً ولا افتحاف ببيتها كما اذا ادعى
 على المخدرة بأقل من ربع دينار فانها تحلف ببيتها بان يرسل القاضي لها من يحلفها ولا تخرج
 للمصنف وكذلك غير المخدرة (ص) وان ادعت قضاء على ميت لم يحلف الا من يظن به العلم من
 ورثته (ش) يعني ان من عليه دين شرعي ثابت في ذمته مات صاحبه وطلبت الورثة دين أبيهم
 فقال الذي عليه الدين قضيته أو رثكم ولم تصدقه الورثة على ذلك فلاذى عليه الدين ان يحلف
 من الورثة من يظن به علم ذلك مثل أخيه ونحوه ممن يخاطبه ويحلفون على نفي العلم أي أنهم لم
 يعلموا ان مورثهم أخذ شيئاً من ذلك ولا احوال وما أشبه ذلك وأما من لا يظن به علم ذلك من
 الورثة فانه لا يحلف قوله من ورثته أي من البالغين حين الموت فان حلف البالغ ثبت الحق

بحق فتذكر ذلك الا أنك خير بان هذه اليمين أصلية عليها وعبارة الشارح نوههم خلاف ذلك (قوله والافتحاف ببيتها) أي ويرسل
 اليها القاضي من يحلفها الواحد مجزواً لاثنان أولى وقيل لا بد من اثنين فتستثنى هذه الصورة من قولهم لا بد من حضور الطالب
 لليمين والا أعيدت بحضوره وأما من تحلف بغير بيتها فلا بد من حضوره كما تقدم (قوله قضيته لمورثكم) المراد به اسقاط من جانب
 الميت كأن يدعى عليه اسقاطاً أو براءة أو هبة أو صدقة أو نحو ذلك (قوله أن يحلف من الورثة) أي من الورثة الذين يرثون بالفعل
 يوم الموت كقريب القرابة لا بعيدها وقد يكون البعيد من الورثة مخالطاً للميت والقريب بضدها فينظر الحاكم في ذلك ولا يحلف
 غير الوارث ليستحق الوارث (قوله من يظن به علم ذلك) أي ودعوى المدين عليه أنه يعلم فلا بد من الاقرارين هذا ما في شب والذي
 في عب ان المسئلة ذات قولين ظاهر المصنف الاطلاق ومفاد عجم ترجحه لانه قال ونقله الشيخ عن مالك وأصحابه واقتصر
 عليه ق واختلف الشيوخ في الزوجة فقيل انها ممن يظن به العلم وقيل لا والا حسن ان يقال ان الخلاف بينهم ما خلا في حال
 (قوله أي من البالغين حين الموت) فلا يمين على من بلغ بعد الموت وقبل الدعوى (قوله فان حلف البالغ) أراد جنس البالغ
 الصادق بالمتعدد والحاصل ان اليمين انما تطالب ممن يظن به العلم من البالغين وأما من كان حين الموت صبيهاً أو كان لا يظن به العلم
 فان حقه ثابت ولا يمين عليه والحاصل ان غير البالغ لا يطالب بيمين لا قبل البلوغ ولا بعده وكذا البالغ الذي لا يظن به العلم

لا يطالب يمين من أى حالة كانت وأما الذى يظن به العلم اذا كان واحدا أو متعدها فان للمطلوب تحليفه فلو لم يطلب منه الحلف
فالا مظهر من انه يغرم له وان طلب منه الحلف وكان واحدا وحلف استحق والارد على المطلوب فان حلف برئ وان نكل
غرم وأما ان كان متعدها وطلب الحلف من واحد فقط دون الباقي استحق الباقي بدون يمين وأما ذلك المطلوب فيجرب فيه ما جرى
في الذى قبله وأما لو طلب من الكل وحلفوا دفعة استحقوا وان نكلوا كذلك وردوا اليمين على المطلوب فان حلف برئ والا غرم
وان بادرا أحدهم بالحلف واكتفى به ولم ينظر للباقي فاستحق الكل فان لم يكتف به وطلب من الذى يليه وحلف فذلك وكذا
اذا كان الذى يليه حلف وهكذا وأما ان نكل الذى يلى الحالف فترد اليمين على المطلوب فان حلف برئ من حصته وينظر للثالث
فان حلف استحق والاردت اليمين على المطلوب فان حلف برئ وهكذا فلأن الثانى نكل بعد حلف الاول وردت اليمين على المطلوب
ونكل فانه يغرم له وكذا يغرم للباقي ٢٥٤ ان حلف فان نكل فهل يغرم نظرا لنكوله قبل أو لا يغرم نظرا لنكول ذلك

الباقي وهو الظاهر وليس لذلك
الباقى تحليف ذلك المطلوب
لنكوله أولا (قوله يعنى ان من
صارف) لا مفهوم لصارف
أى أو أقرض أو قبض قرضا
أو قضى ديناً فالقول قول الدافع
في الجميع يمين ويدل عليه
قوله آخر فالضمة يرفى حلف
للدافع صيرفياً أو غيره (قوله
فانه يحلف في حال النقص) أى
نقص العدد أو انقص الوزن
فانه يحلف فيه على نفي العلم
كالغش وهذا واضح فيما
يتعامل به عدداً أو عدداً ووزناً
كدينانير مصر وأما ما يتعامل
به وزناً فقط فيحلف في نقصه
على البت كنقص العدد أفاده
عج (قوله وهو المشهور)
مقابل حلف الصيرفي بما
وغيره علماء وظاهر كلام ح
ان هذا هو المعتمد وتقدم في
باب البيع ما يفيد (قوله
وحلف البات الخ) مفهومه

لجميعهم وان نكل بطل حقه فقط وترد اليمين على من علمه الحق فيحلف انه قضى ويسقط حق
البالغ فقط (ص) وحلف في نقص بتاوغش علماً (ش) يعنى ان من صارف من رجل دراهم
بدينانير وقبض ثل منه ما حقه وتفرق فاقم وجدأ حدهما في دراهم أو دنانيره نقصاً أو غشاً فاد
لصاحبه واعلمه بذلك فان صدقه على ذلك فلا كلام وان كذبه فانه يحلف في حالة النقص على
البت أى انه مادفع الا كاملاً لان النقص يمكن فيه حصول القطع ولا يتعذر الجزم به أو بعدمه
ويحلف في حالة الغش على نفي العلم أى أنه مادفع الاجساد في علمه وانه لا يعلمها من دراهم ولا
فرق بين الصيرفي وغيره على قول ابن القاسم وهو المشهور فالضمة يرفى حلف للدافع صيرفياً أو
غيره (ص) واعتمد البات على ظن قوى تكطأ بيه أو قرينة (ش) يعنى انه يكفي في جواز الاندام
في الحلف على البت الاعتماد على الظن القوى تكطأ أبى الحالف أو خطه هو أو قرينة من
خصمه كنكوله أو سوء الصلح على بعض المدعى مثلاً وهذا راجع لجميع الباب ولا تعارض بين
هذا وبين ما مر في باب الايمان من قوله وغموس بان شك أو ظن لان معناه هنالك مطلق الظن
وهذا ظن قوى أو ان الغموس متبرع بها وهذه مجبر عليها (ص) ويمين المطلوب ماله عندى كذا
ولا شئ منه (ش) يعنى ان اليمين اذا كانت في جهة المدعى عليه وهو المراد بالمطلوب فن شرطها
مطابقاً لانكاره فاذا ادعى عليه بعشرة من قرض مثلاً فانه يحلف ماله عندى عشرة من
قرض ولا بعضه لان المدعى بالعشرة مدع بكل أحادها حتى اليمين نفي كل واحد على ما تقر في
المعقول ان اثبات الكل اثبات لكل أجزائه ونفي الكل ليس نفياً لكل أجزائه وبعبارة ماله
عندى كذا ولا شئ منه الظاهر ان هذا ليس لازماً وهو ان يأتي بما يدل على نفي الجزء بدني
الكل بل المراد ان يأتي بما يبرئه مما ادعى به عليه كالمو قال ما عندى شئ من العشرة أو ليس له في
ذمتي شئ واذا حلف ماله عندى كذا ولم يرد ولا شئ منه وجب عليه ان يحلف على ما تركه وهو
قوله ولا شئ منه فيحلف انه ليس له شئ مما ادعاه فان قيل لا يحتاج لزيادة ولا شئ منه لان النية
نية المحلف وهو نية كل جزء من العشرة قلت لان المدعى يحتمل ان يكون ادعى باكثر من نية
وكذا يقال فيما بعده يحتمل نسيان السبب وكذا غيره (ص) ونفي سببها ان عين وغيره (ش) يعنى

ان غير البات ممن يحلف على نفي العلم يعتمد على الظن وان لم يقو وهذا بخلاف الشهادة فلا يشهد
الا على العلم الا فيما لا يمكن كضرر الزوجين والامانة تقدم في قوله واعتمد في اعساره بصحة وقرينة صبره ورواية السماع (قوله
من خصمه) اشارة الى مقابلة العطف في كلام المصنف لان خط الاب قرينة وعطف العام على الخاص لا يكون باوجوده
الداميني محتجاً بالحديث أو امرأة فيكفها أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله كنكوله) أى أو شاهد لا ييه يغالب على ظنه
صدقه وقوله لان معناه الخ أى أو يقال هذا أحد قولين أو يقال الاموال ليست كغيرها (قوله قلت الخ) هذا الجواب لا ينفع
بالنسبة لما نحن فيه وان كان ينفع بالنظر لما بعده (قوله ان عين) ظاهره انه لا يلزم تعينه في الدعوى وهو مناف لقوله فيما سبق
فيدعى بما لم يحقق وجوابه انه لا يلزم من عدم تعينه كون المدعى به غير معلوم أى فيكفي في صحة الدعوى كونه معلوماً مجزوماً به
نعم ان سئل عن السبب وجب بيانه ما لم يدع نسيانه

(قوله كالأول في العبارة أن لو قال كالأول ادعى عليه عشرة من سلف كما في نت وذلك لأن قوله كالأول أسلفه بوقع في الوهم أنه معترف به مع أنه منكر لذلك فتدبر فإن لم يعين السبب كفي ٢٥٥ ماله عندى حق أو شيء وأما إذا عينه فالتهم ورأه لا يكفي ذلك وهو

الذي رجع إليه مالك بل لا بد من زيادة ولا شيء منه والا أعيدت اليمين (قوله على نية الحاكم) المناسب لما بعده أن يقول على نية الحلف (٣) إلا أن عبارة في ك ويمكن أن يقال إنها ليست على نية الحاكم والحاصل أن ابن الحاجب قال واليمين على نية الحاكم مع أنه تقدم في اليمين أنه على نية الحلف ويمكن الجمع بأن الأول إذا كان الحلف هو الحاكم ذكره البدر وأجاب البساطي بأنه يخاف ماله عندى عشرة من سلف ولا من غيره ولا ضرورة تلجئه إلى أن يقول ما أسلفني أه لكن الذي في النص ما للمصنف الذي هو معنى أسلفني ومثله ما ذكره المصنف المعمر في نفس الأمر إذا خاف أن يحبس فإنه يحلف كذلك وأعساره ينزل منزلة من ليس عليه شيء في عدم الوفاء في تلك الحالة قوله فان المدعى يحلف أى أن المقر كاذب في إقراره وأنه حق (قوله ملك) أى للمقرلة أو وده عنه أى أو رهنه أو أعاره أو نحو ذلك (قوله والذي يفيد كلام ح) والذي قرر به بعض شيوخ عجم أنه يمين في الأولين أيضا لأن إقراره به لا يمينه أنه كشاهد حيث كان عدلا واليمين التي

ان المدعى عليه إذا حلف فانه ينفى سبب الدين ان عينه المدعى وينفى غيره أيضا كالأول أسلفه عشرة فيقول في عينه ماله عندى عشرة من سلف ولا من غيره وبأى السؤال والجواب المتقدم (ص) فان قضى نوى سلفا يجب رده (ش) هذا مفرع على أنه لا بد من ذكر السبب والمعنى ان من سلف من رجل مالا وقضاه له بغير بينة ثم قام صاحب المال وطلب المقرض بالمال فأنكره وطلب ان يحلفه فإنه يحلف له ما سلف منه مالا وينوى في قلبه يجب عليه الا أن رده ويبرأ من الاثم ومن الدين ولا يقال هذه النية لا تنفعه لان اليمين على نية الحاكم لا تانقول وهى هنا ليست على نية الحلف لانها ليست في وثيقة حق باعتبار ما في نفس الأمر ثم كان على المؤلف ان يزيد الا أن والا فهو حائث لانه أسلف منه سافا كان يجب عليه رده بحسب الاصل (ص) وان قال وقف أو لولدى لم يمنع مدع من بينته (ش) يعنى ان من ادعى شيئا معينيا بغيره وسواء كان عقارا أو غيره فقال المدعى عليه هو وقف أو هو لولدى فقد سقطت منازعة هذا المطالب وتصير بين الطالب وناظر الوقف أو بينه وبين الولد الكبير أو بينه وبين زوى الصغير فيقيم بينة بذلك ويعمل بقتضاها (ص) وان قال لفلان فان حضر ادعى عليه فان حلف فلامدعى تحاييف المقر وان نكل حلف وغرم ما فوته (ش) يعنى ان من ادعى ما يبد غيره من دار أو غيرها فقال المدعى عليه هو لفلان ولا حق لي فيه فان الخصومة حقت فتتوجه بين المدعى والمقرلة وهو ما أن يكون حاضرا أو غائبا وسواء أتى الكلام على غيبته والكلام الا أن على حضوره وتصديقه وإذا توجهت الخصومة بين المدعى والمقرلة فان اليمين تجب على المقرلة فان حلف وأخذ الشيء المقرلة به فلامدعى تحاييف المقر أن ما أقربه حق للمقرلة وهى عين تهمة فان حلف برئ وان نكل حلف المدعى وغرم المقر ما فوته عليه باقراره من قيمة المقوم ومثل المثل فان نكل المقرلة عن اليمين أولا وهو مفهوم الشرط فان المدعى يحلف ويثبت حقه بالنكول والحلف فان نكل المدعى عن اليمين فلا شيء له على المقرلة وليس له حينئذ تحاييف المقرلة ابن عبد السلام (ص) أو غاب لزمه يمين أو بينة وانتقلت الحكومة له فان نكل أخذ به اليمين (ش) هذا قسم قوله سابقا فان حضر والمعنى ان المقرلة ان كان غائبا غيبة بعيدة لا يلزم الا عذار اليه فيها فان المقر يلزمه يمين أن إقراره حق لانما أنه أراد ابطال الخصومة عن نفسه أو بينة تشهدان المقر به ملك للمقرلة وحينئذ تنتقل الحكومة للمقرلة اذا حضر فان لم يقيم بينة ونكل عن اليمين فان المدعى يأخذ الشيء المدعى فيه من غير يمين ويصير تحت يده حائز له الى حضور المقرلة ولو قال وان غاب الخ ظهرت المقابلة لقوله حضر وقوله وانتقلت الخ مفرع على لزمه يمين أو بينة وقوله فان نكل معطوف على مقدر بعد قوله لزمه يمين وكانه قال لزمه يمين فان حلف بقى بيده فان نكل الخ وقوله (ص) فان جاء المقرلة فصدق المقر أخذ به (ش) مفرع على قوله لزمه يمين أو بينة وعلى قوله فان نكل أخذ به اليمين وعلى هذا المقرلة حيث صدق المقر فانه يأخذ من المقر حيث حلف أو أقام بينة بما أقربه أو لم يقيم بينة ونكل وأخذ المدعى وهل يأخذ في الصور الثلاث يمين أو بغيره والذي يفيد كلام ح انه اذا حلف المقر أو أقام بينة انه للمقرلة فان المقرلة يأخذ به اليمين وأما ان نكل المقر وأخذ المدعى فائما يأخذ المقرلة بيمينه على ما يظهر ومفهوم صدق المقر انه لو كذبه سقط حقه واختاف هل يكون لبس المال لانه كمال لا مالك له المازرى وهو ظاهر الروايات عندنا أو يسلم المدعى اذا منازعه فيه وبيت المال لم يحترق حتى

أقامها في غيبته حيث لم تشهد بالملكية بل بالاعارة أو الوديعة والرهن كذلك فان شهدت بالملكية أخذ المقرلة باليمين وينبغي التحويل على هذا كما قالوا

(قوله كما قيل فيما أخذه السلاية) قدح في القياس على السلاية أن احتمال كونه لغير من يدعيه في مسألة السلاية أقوى من احتمال كونه لغير المدعي من مسئلتنا وانظر هل تجري تلك الأقوال في مسألة الحاضر أيضا حيث نكل المقر له والمدعي أم لا قال بعض شيوخنا وقدح في القياس القدر المذكور وأراد أن قيد أخذه في هذه المسئلة بالاستيناء قياسا على مسألة السلاية فيثبت قدح فيه الخ وان أريد القياس في مجرد أخذه بغير استيناء في المقاس فلا قدح (قوله أو كالجمعة) أي مع الامن والظاهر أن كالجمعة نعت مصدر محذوف مع عامله دل على حذفهما قوله حاضرة تقديره أو غائبة غيبة مثل الجمعة ولو كانت غائبة بعيدة سمعت علمهم أم لا قال عجم ومقتضى كلام المصنف أن ما زاد على كالجمعة يقول به ولو حذفه عالمهم أو انظر ما الذي يوافق هذا من كلامهم وفي أبي الحسن شارح المدونة التنظير في ذلك (قوله ذهبا وأياها) المناسب ذهبا فقط وقوله تفصيلا أي الذي أشار له بقوله حاضرة أو غائبة أي غيبة قريبة أو بعيدة ٢٥٦ (قوله وحقه) المراد بحقه ما يؤول إلى المال والضمير في به لئلا يؤول (قوله يمينان

حقيق) تفريع على توجه يمين التهمة وقوله في القضاء فيدعي به معلوم محقق الخ يقتضي عدم سماع دعوى التهمة فضلا عن توجه اليمين فيها وفي المسئلة خلاف يؤخذ من كلام المؤلف القولان بالتوجه وعدمه وساق محشى تب النقيل الدال على ذلك ثم قال آخر إذا علمت هذا ظهر لك أن قول الاجتهورى وقضية قوله أن حقق سماع دعوى التهمة وهو واضح وما تقدم في القضاء من قوله فيدعي به معلوم محقق والالم تسمع فهو في غير دعوى الاتهام وأما فيما افتتبع فيه نظر ولا معنى له أذكر كل ما خالف التحقيق فهو ممة فكيف يصح كلامه وكأنه فهم أن المراد بالاتهام كون المدعي عليه من أهل الاتهام وليس كذلك ما علمت من كلام الأئمة أن يمين التهمة أعنى المقابلة للمحقق

يدافع الإمام عنه المدعي كما قيل فيما أخذه السلاية فأخذ منهم فانه يقتضى به مدعيه بعد الاستيناء والاياس من يطلبه أو يتيق يد حائره أقوال انتهى تب وأصله للشارح والظاهر القول الثاني لأن مله كدها ثرين المقر والمقر له المدعي فيما يظهر فإذا انتفى ملك المقر والمقر له بقي للمدعي (ص) وان استخلف وله بينة حاضرة أو كالجمعة يعلم الم تسمع (ش) يعني أن المدعي إذا كانت له بينة حاضرة أو غائبة كالتمانية أيام ونحوها ذهبا وأياها وهو عالم بها وحلف المدعي عليه فانه لا تقبل بينته بعد ذلك إذا حضرته لانه ما استخلف خصمه الا على اسقاطها فلذا سقطت بمجرد الحلف وان لم يصرح بالاسقاط كما هو ظاهر كلام المؤلف وهو محل الاكثر للمدونة وأما ان لم يعلم بها فله القيام بها والقول قوله في نفي العلم مع يمينه قاله يحتمل فقول له وان استخلف أي وحلف بالعلم وليس المراد أن مجرد الطلب مسقط لقيام البينة فان قيل هذا مكرر مع قوله فيما مر وان نفاه واستخلفه فلا بينة له الا لعذر كفسيان قلت لانه هنا أفاد تفصيلا لم يفده هناك (ص) وان نكل في مال وحقه استحق به يمينان حقيق (ش) فاعل نكل هو من توجهت عليه اليمين والمعنى أن من توجهت عليه اليمين في مال أو حق مالى كاجل وخيار ونكل عنها استحق الطالب الحق بالنكول مع اليمين فالضمير المجرور بالباء يرجع للنكول والباء بمعنى مع أي استحق الخالف المال بالنكول مع اليمين فان نكل عن اليمين ولم يخلف مع النكول سقط حقه ومحل توجه اليمين على الطالب بعد نكول المطلوب حيث حقق الطالب الدعوى اما ان كان موجب اليمين التهمة فانه لا يحتاج ليمين الطالب بل يغرم المطالب بمجرد نكوله لان المشهور توجهها وعدم انقلابها (ص) وليبين الحاكم حكمه (ش) الضمير المضاف اليه حكم يرجع للنكول والمعنى أن الحاكم يجب عليه أن يبين حكم النكول للمدعي عليه بأن يقول له ان نكلت حلف المدعي واستحق وهذا شرط في صحة الحكم كالأعذار في محله للمدعي عليه (ص) ولا يمكن منها أن نكل (ش) يعني أن من توجهت عليه يمين كان مدعيا أو مدعى عليه فنكل عنها ثم أراد بعد ذلك أن يخلفه فانه لا يجاب إلى ذلك لان نكوله دليل على صدق خصمه ويتم نكوله بقوله لا أخلف أو بقوله لخصمه أخلف أنت أو بتمادي على الامتناع من الخلف قوله ان نكل عند السلطان

أو توجه على القول بها وان كان المدعي عليه ليس من أهل التهم نعم في بعض المسائل يشترطون ذلك موجب أو وهي قايمة اه (قوله وليبين الحاكم حكمه) سواء كانت دعوى تحقيق أو دعوى اتهام بان يقول له ان نكلت حلف غريمك واستحق ما ادعاه وان نكلت غرمت بمجرد النكول فقوله شارحنا حلف المدعي واستحق هذا في دعوى التحقيق وسكت عن دعوى الاتهام وقد عرفنا (قوله وهذا شرط في صحة الحكم) لا يخفى أن هذا ظاهر عبارة الامام والذي في كلام ابن الحاجب ظاهره الاستصحاب وهذا فم لا يعرفه القاضي أو يعرفه ويعرف منه الجهل وخلاصته أن التزام المدعي عليه اليمين مصاحب لا لزام الله اليمين وليس المراد أنه التزم من غير أن يلزمه اليمين (قوله كان مدعيا أو مدعى عليه) مثال الثاني ظاهر ومثال الاول ما أشار له في المدونة فقال فيها فم قام له شاهد بحق فرد اليمين على المدعي عليه انه لا رجوع له في ذلك أبو عمران وهو متفق عليه (قوله أو بتمادي على الامتناع) أي بأن يطلب منه ويستمر ساكتا

(قوله بخلاف مدع) ومثله المدعى عليه التزمها أى اليمين ثم رجع عنها فله ذلك ولو قال بخلاف من التزمها ثم رجع لكان أخضر وأشمل (قوله فان له ذلك) أى له الرجوع عن اليمين التى التزمها وقوله ويمكن منها المناسب منه أى الرجوع وحاصله ان المدعى أقام شاهداً أو التزم ان يحلف معه ثم عن له عدم الحلف وأراد ان المدعى عليه يحلف فله ذلك (قوله قيل الصواب مدعى عليه) أى ان المدعى عليه اذا ادعى عليه المدعى ولم يقيم بينة والتزم بذلك المدعى عليه اليمين فله ان يرجع عنها ويردها على المدعى (قوله فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه) أى بل يجزم بقبول الرجوع أى بحيث يرد اليمين على المدعى عليه ولو قلنا لا يقبل رجوعه فلم يكن له ان يحلف المدعى عليه بل يسقط حقه عدم امتناعه من الحلف مع شاهده (قوله فان ذلك قريبة على ان الحق غير ثابت) أى فليس له تحليف المدعى عليه أى مع ان له أن يحلف المدعى عليه (قوله وليس له يمين على المدعى عليه) أى فأفاد ان له رد اليمين على المدعى عليه (قوله حيث سلم ذلك) أى سلم انها غير متوهمه (قوله فاذا كان له ان يرد اليمين على المدعى مع الزام الله اليمين) أى فاذا كان الله تعالى أزمه اليمين ورجع عنها الى تحليف المدعى وقلنا له ذلك الرجوع بحيث يحلف المدعى فأولى اذا كان التزم فله الرجوع عنها الى تحليف المدعى والحاصل انه معلوم ان المدعى عليه المنكر تتوجه عليه اليمين ٢٥٧ عند دعوى المدعى بالزام الله ذلك

اليمين وقد جوزنا أنه يرد اليمين على المدعى فأولى اذا التزمها هو بان قال أحلف ثم بعد ان قال أحلف قال انت يا مدعى تحلف (قوله للمدعى والمدعى عليه) متعلق باليمين والتقدير وعلى الشارح عدم لزوم اليمين للمدعى عليه بالتزامها أى ان المدعى عليه اذا التزم اليمين فلا يلزمه ذلك فله أن يردها على المدعى أى ان اليمين لم تكن على المدعى عليه بالأصله لئلا يتفق انه التزمها فله الرجوع عن ذلك الالتزام (قوله حاضر) مفهومه انه لو كان غائباً فله القيام متى قدم ان بعدت غيبته كالسبعة الايام اتفاقاً وان قربت كالاربعة ايام وثبت

أو غيره (ص) بخلاف مدع التزمها ثم رجع (ش) أى فان له ذلك ويمكن منها قيل الصواب مدعى عليه وذلك لانه المتوهم ادعى بما يقال انه التزمها متعلق للمدعى فله رجوعه بغرم بخلاف المدعى اذا أقام شاهداً أو أراد ان يحلف ثم رجع فانه لا يتوهم عدم قبول رجوعه وقد يقال ان نسخة مدع صواب وذلك لانه قد يتوهم ان المدعى لما أراد الحلف ثم رجع كان ذلك قريبة على ان الحق غير ثابت وليس له يمين على المدعى عليه وأيضاً لا يلزم من كونها غير متوهمه حيث سلم ذلك أن تكون خطأ وعلى الشارح عدم لزوم اليمين بالتزامها للمدعى عليه بقوله فان التزمه الا يكون أشد من الزام الله تعالى له أى فاذا كان له أن يرد اليمين ابتداء على المدعى مع الزام الله اليمين فاحرى أن يردها عليه بالتزامه هو (ص) وان ردت على مدع وسكت زمناً فله الحلف (ش) ولو قال وان سكت من توجهت عليه زمناً فله الحلف لئلا يحسن لشموله للمدعى والمدعى عليه واليمين المردودة وغيرها (ص) وان حاز أجنبى غير شريك وتصرف ثم ادعى حاضر ساكت بلا مانع عشر سنين لم تسمع ولا بينة (ش) هذه المسئلة تعرف بمسئلة الحيازة وانما ألحقوها بالشهادة لان فى بعض أنواعها ما تسمع فيه البينة وفى بعضها ما لا تسمع فيه وربما كرونها مع الاقضية لان بعضها يقع فيه انقضاء وهو ما فعله المؤلف يعنى ان الاجنبى غير الشريك اذا حاز شيئاً على صاحبه وتصرف فيه ولو بغير هدم وبناء كالا سكان والجار مدة عشر سنين وصاحبه حاضر ساكت طول المدة لا مانع له من القيام فان ذلك ينقل الملك عنه فاذا أقام صاحبه الاجنبى بعد ذلك يطالب بمناعه فان دعواه الملك لذلك لا تسمع وكذلك اذا أقام بينة تشهد له بذلك لم تسمع استحققه الخ اثر لقوله عليه الصلاة والسلام من احتاز شيئاً عشر سنين فهو له فقوله وتصرف أى

٣٣ خرشى خامس عذره عن القدوم لعجز ونحوه وعجز عن التوكيل فكذلك وان أشكل أمره فظاهر المذهب على قولين أحدهما قول ابن القاسم انه كذلك والثانى قول ابن حبيب يسقط حقه الا أن يثبت عذره انتهى ونحوه فى الشارح وغيره فجعلت محل الخلاف بين ابن القاسم وابن حبيب فيما قرب كالاربعة الايام مع العذر فيه نظر فلو تبين انه لا عذره سقط حقه وظاهره ان غيبته اذا كانت على أقل من ذلك فخكمه حكم الحاضر من غير تفصيل وقال بعض أشياخ عاب فى قوله حاضر ودخله الغائب على يومين فى حق الرجال دون النساء قاله ابن عاصم وافهم قوله ساكت انه عالم واحترز به عن المخاصم بين يدي حاكم والخصام عند غيره لا عبرة به كما قاله الشيخ سالم ولو ادعى عدم العلم بالحيازة لم يقبل لانه تصرف لا يكاد يخفى ولو ادعى عدم العلم بالتصرف فاقول قوله وهذه الحيازة دالة على نقل الملك لا نافذة له (قوله لم تسمع) أى دعواه عدم سماع دعوى المدعى أو بينته بعد مدة الحيازة فى غير وثائق الحقوق والافله القيام بما فيها ولو طال الزمان ومثله ذلك الحبس لا تنفع فيه الحيازة بل المدعى على دعواه ولو طال الزمان ومثله ذلك الطرق والمساجد لا حيازة فيها بل تسمع فيها الدعوى والبيئة ولو طال الزمان (قوله لان بعضها يقع فيه القضاء) أى وهو ما تسمع فيه البيئة والبعض الثانى ما يقع فيه القضاء وهو ما لا تسمع فيه البيئة (قوله وهو ما فعله المؤلف) الاولى تقديمه على قوله وربما كرونها (قوله كالا سكان) أى للغير أى وكالا سكنى والازدراع فى الاصول

(قوله بما اذا كان لغير ضرورة) ظاهره ولو بسير أو أولى اذا كان كثيرا أو ما اذا كان اضرورة فلا يحصل به حيازة مطلقا وهذه طريقة وطريقة أخرى وهي ظاهر أبي الحسن والتوضيح ان الهدم والبناء لا صلاح مطلقا لغيره اذا كان بسير الا يحصل به الحيازة بين الجانبين فليس كالمسكني (قوله فان هذه لا يحتاج معها الى طول الزمان) ظاهره أنه متى أخبر بان سلعة باعها فلان وسكت ولم يرد ذلك وادعى البائع ملكيتها فانها تكون ملكا للبائع (قوله ولا يلتفت لكلام الشارح وغيره) مرتبط بقوله غير المبيع والهبة أي وأما الشارح وغيره ٢٥٨ فعموما في التصرف فجعله شاملا لما ذكر (قوله وفي ابن مرزوق ما يخالف

ذلك) اعلم ان المعتمد انه لا يشترط ان يكون التصرف عشرين خلافا لابن مرزوق (قوله ان جاز الخ) أي لان أحيان قال لا يقع التنازع الا بين ثلاثة (قوله وانظر رأي الأربعة يعتبر زائدا) الظاهر كما في شرح عب ان الذي يعتبر زائدا ما زاد على الثلاثة الاول (قوله ما لا يحصل الامن المالك) أي كأن يراه يهدم أو يبنى فيه أو يبيع أو يوصي به لغيره (قوله ان يدعي الحائز ملكيته) أي ولا يطالب الحائز ببيان وجه ملكه وقيل يطالب وقال ابن عتابة وابن العطار ان كان معروفا بالغصب والاستطالة والقدرة طولب والا فلا وظاهر شارحنا اعتماد الاول (قوله وأما ان لم يكن حجة الاجر الحوز) معناه ان الحجة في دعواه الملكية ان كانت الشراء منه مثلا صحت الحيازة وان كانت الحجة في دعواه الملكية مجرد دعواه فلا يكتفي به (قوله من حيازة الوارث الخ) فاذا حازها المورث خمس سنين ثم مات وحازها وارثه خمس سنين أيضا فقد تمت مدة الحيازة (قوله فان

بأي نوع من أنواع التصرفات يهدم أو يبنى أو اغتال الا ان الهدم مقيد بما اذا كان لغير ضرورة أي بأي نوع من أنواع التصرفات غير المبيع والهبة والوطء والكتابة ونحو ذلك فان هذه لا يحتاج معها الى طول الزمان اذا علم المدعي ذلك ولم ينكره وهذا عام في جميع الاقسام التي ذكرها المؤلف والتي لم يذكرها كالأصهار والموالي ولا يلتفت لكلام الشارح وغيره وليس في كلام المؤلف حذف من الاول دلالة الثاني لان التصرف بالهدم والبناء فقط مخصوص بمسئلة الشريك الاجنبي قوله عشرين سنين ظرف لحاضر ساكت بلا مانع وهذا يتضمن كون الحيازة عشرين سنين وليس ظرفا للتصرف اذا اعتبر في التصرف أن يكون مستمر في العشر سنين بل يكفي حصوله في جزء منها كذا قرر وفي ابن مرزوق ما يخالف ذلك فانه قال قوله عشرين سنين يصح ان يعمد فيه حاز أو تصرف أو حاضر أو ساكت فيعمد مل فيه أحدها وباقيها في ضميره ان جاز تنازع مثل هذا العدد والافيد مع ممول لما زاد على العوامل الثلاثة ولا يجوز ان يعمد مل في ضميره المتنازع فيه انتهى وانظر رأي الأربعة أو أكثر يعتبر زائدا (ص) الا باسكان ونحوه (ش) أي الا ان تشهد ببنائه باسكان منه للحائز أو اعمار أو ارفاق أو مسافة أو مزارعة وما أشبه ذلك فان ذلك لا يفوته على صاحبه وتسمع دعواه وبينته وهذا مقيد بما اذا لم يحصل من الحائز بحضرة المدعي ما لا يحصل الامن المالك في ملكه ولم ينافه في ذلك كما يفيد كلام القبصرة وأبي الحسن وبقي من شروط الحيازة ان يدعي الحائز ملكية الموضع الحاز أي ولو مرة وأما اذا لم تكن له حجة الاجر الحوز فلا تنفعه كما قاله ابن مرزوق ثم ان مدة العشر سنين تلتحق من حيازة الوارث ومورثه وكذا مورث مورثه (ص) كشرىك أجنبي حاز فيها ان هدم وبني (ش) يعني أن الشريك الاجنبي اذا حاز شيئا من صاحبه عشرين سنين وتصرف بالهدم والبناء وصاحبه حاضر ساكت طول المدة المذكورة ولا مانع له من القيام بحقه فان الحائز يملكه بذلك ولا تسمع دعوى صاحبه ولا بينته بعد ذلك لانه قديم توهم ان الشريك يحاجي شريكه فتسمع دعواه بعد ذلك فتفي ذلك التوهم وهذا مقيد بما اذا هدم وبني ما لا يخشى سقوطه وأما اذا هدم وبني ما يخشى سقوطه فان ذلك لا ينقل المالك ثم ان الهدم وحده يكفي كما ان البناء كذلك (ص) وفي الشريك القريب معهم قولان (ش) يعني ان الشريك القريب اذا حاز شيئا على شريكه عشرة أعوام وهو يتصرف فيه بالهدم والبناء والهدم ما يعود ضمير التثنية فهمل ذلك حيازة أو لا تكون حيازة الا أن يطول أمدها كالاربعةين أي مع الهدم والبناء ثم ان ظاهر كلامه ان المولى والأصهار أي الذين ليس بينهم قرابة كالأجانب وهو أحد ثلاثة أي فتكفي العشرة وان لم يكن هدم ولا بناء والثاني انها لا تكون حيازة الا مع الهدم والبناء والثالث انها لا تكون حيازة الا مع الطول جدا أي مع الهدم والبناء والطول جدا يحصل بالزيادة على أربعين

الحائز يملكه بذلك) أي بشرطه السابق وهو ان يكون الحائز يدعي الملكية كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وهو عاما

يتصرف فيه بالهدم الخ) أي وأما تصرفه بغير الهدم والبناء كالاغتلال والازدراع فلا أثر له بالنسبة للشركاء (قوله كالاربعةين الخ) في ح ان المعتمد ان القريب الشريك وغيره سواء ابدى من زيادة مدة حيازته على أربعين عاما مع الهدم أو البناء والحاصل ان الحيازة بين الأقارب سواء الشريك وغيرهم لا تكون بالسكني والازدراع وانما تكون بالبناء والهدم الامد الطويل الزائد على أربعين سنة على الراجح وهذا في الأقارب ليس بينهم تشاجر والافكا كالأجانب

(قوله وأما على الأول بالأولى) وأما على الثاني والثالث فلم يعلم الحال وأقول والظاهر أنه على الثالث فكالموالي والأصهار غير الشركاء فيكونون كالأقارب سواء ^{بوتنيبهم} قال في كذا والمراد بالموالي أعلى أو أسفل انتهى ثم رأيت بهرأما أفاد أن الأصهار والموالي الشركاء فيهم قولان أحدهما أنهم مع الهدم والبناء كالأقارب أي فيكفي العشرة سنة والثاني لا تكون حيازة إلا أن يطول اه والظاهر أن المدار على أربعين عاما (قوله بالبيع ومأمعه) كالمعق والهبة أي كأن بينهما أحدهما مع علم من هله أي والحال أن الواهب حاز لذلك فإنه إذا قام بعد الهبة أو البيع فإنه لا يسمع بيته حيث علم بذلك وتتمكن من القيام وسكت (قوله التي تم لك فيها البيئات) أي البيئة الشاهدة بأصل الحوز (قوله تختلف باختلاف من الشهود) لا يخفى أن هذا لا يأتي إلا إذا كان هناك شهود بأعيانهم ولم يكن كذلك (قوله في الدابة) إذا كانت تركب والظاهر أن استعمالها في غير الركوب كاستعمالها فيه وقوله وأمة الخدمة إذا كانت تستخدم وأما أن لم تركب الدابة وتستخدم الأمة فالظاهر أن حكمها حكم العرض كذا في بعض الشروح (قوله ويراد في عبد) لا فرق بين أن يستخدم أم لا كما ذكرنا (قوله بل الأصول الخ) ٢٥٩ أي من حيث أن مدة الحيازة لا بد

أن تكون مدة طويلة زائدة على أربعين سنة سواء شركاء وغيرهم وهذا في الأقارب غير الأب وابنه وأما ههنا حيازة الابن أو الهبة أو البيع أو الزمان الطويل الذي تم لك فيه البيئات هكذا قال عجم واعترض بأن الصواب ما جاء في النقل عن أصبغ ومطرف من أن حيازة الشريك الوارث عن ورثته في العروض والعبيد بالاستخدام واللبس والامتنان منفرد به على وجه الملكة فالتضاء فيه أن الحيازة في ذلك فوق العشرة أعوام على قدر اجتهاد الحاكم عند نزول ذلك انتهى وهذا في غير الدور والأرضين وأما في باب السكنى والأزراع فإزيد من أربعين سنة فظهر الفرق

عاما أي ولم يكونوا شركاء وأما الموالى والأصهار والشركاء فكلًا بجانب الشركاء على الأول بالأولى وهذا في الموالى والأصهار الذين لا قرابة بينهم والافجيري بينهم ما جرى في الأقارب الذين ليسوا بموال ولا أصهار (ص) لا بين أب وابنه إلا بكهبة إلا أن يطول معهم ما تم لك البيئات وينقطع العلم (ش) معطوف على المعنى أي والحيازة بين من ذكر لا بين أب وإن علا وابنه فلا يصح حوز أحدهما على الآخر بالهدم والبناء والسكنى والأزراع ونحو ذلك ولا خلاف في الفوات بالبيع ومأمعه كما مر إلا أن يحوز أحدهما على الآخر مدة تم لك فيها البيئات وينقطع فيها العلم وهو يهدم ويبني والاخر حاضر ساكت طول المدة بلا مانع فليس للاب وللأب القيام بحقه وإذا قام بعد ذلك لا تسمع دعواه بالملك ولا بيته واستظهر بعض أن المدة التي تم لك فيها البيئات وينقطع فيها العلم تختلف باختلاف سن الشهود وضمير التثنية في قوله معهم ما يرجع للهدم والبناء ثم إن قوله إلا أن يطول الخ مستثنى من مقدري لا بغير هبة (ص) وإنما تفرق الدار من غيرها في الاجنبي ففي الدابة وأمة الخدمة سنتان ويزاد في عبد وعرض (ش) يشير بهذا إلى أن أمد الحيازة بالنسبة إلى الأقارب لا يختلف فيه العقار من غيره بل الأصول والحيوان والعروض على حد سواء وإنما تفرق الأمر في ذلك بالنسبة إلى حيازة الأجانب فإذا ركب أجنبي دابة لأجنبي مدة سنتين فقد تمت مدة الحيازة ومثل الدابة أمة الخدمة إذا استخدم وإذا حاز أجنبي على أجنبي عبد أو عرض مدة ثلاث سنين فافوقها فقد تمت الحيازة فلا تسمع دعواه ولا بيته وهذا كله إذا كان مدعيه حاضرا ساكتا طول المدة ولا مانع من القيام بحقه لكن نظير الهدم والبناء في الدار والأزراع في الأرض في حق الأجنبي الجارة في العبيد من غير ملك الحيوان والدواب والتماس في القريب خيازتها عشر سنين على أحد القوانين ونظير السكنى في الدار والأزراع في الأرض في حق الأجنبي استخدام العبد وركوب الدواب ولباس الثياب في حق القريب فلا يكفي إلا أن يطول الزمان طولا تم لك فيه البيئات وينقطع فيه العلم فقوله في

حتى في الأقارب ومافي ابن رشد من أن قضية كلام أصبغ التسوية بين الرابع والأصول والثياب ومأمعه في الشركاء بالبراث لا يعول عليه كاتين من النقل (قوله لكن تطير الخ) هذه العبارة تقرير الشيخ سالم كما ذكره في كذا ثم إنه لا يخفى أن قضية ذلك أن الحيازة في الأجانب غير لشركاء في الأصول لا بد من هدم أو بناء مع أنه لا يشترط ذلك أذ يكفي في ذلك الاعتراف والسكنى والأزراع كما نص عليه ابن رشد وقد تقدم ذلك (قوله الجارة في العبيد) أي جارة الحال وقوله والدواب والثياب معطوف على العبيد وقوله على أحد القولين لم أطاع على القول الثاني في خصوص الجارة ولكن الذي تقدم على غير المعتمد أنه لا بد من الزيادة على أربعين عاما فيكون هو القول الثاني إلا أنك خبير بأن هذا لا يأتي إلا في العقار والنحاس لا في الحيوان والثياب فلا تتصور فيه الحيازة بطول المدة والمعتمد أن المدة فوق عشر سنين كما تقدم (قوله ونظير السكنى في الدور) تقدم أن المعتمد أن الحيازة في الدور في الأرض في حق الأجنبي بالسكنى في الدور والأزراع في الأرض عشر سنين فقط وقوله فلا يكفي الخ فيه نظير المعتمد أنه يكفي ما فوق العشرة أعوام

(قوله أي غير الشريك) أقول وسكت عن الشريك فلم يبين حكمه وهو تابع في ذلك لتقرير اللقائي والذي في عجم شريكاً أولاً وفي بعض التقارير المعتبرة ما يفيد قوته (قوله ويزاد الزيادة باجتهاد الحاكم) هذا تقرير آخر للقائي مغاير للتقرير الأول الذي هو قوله ثلاث سنين إلا أن بعض الشراح ذكر أن الذي في النقل أنه لا بد من الزيادة على ثلاث سنين **باب الدماء والحدود** (قوله وإنما أتى المؤلف به) أي بهذا الباب (قوله أن ينظر) أي القاضي أي ومن المعلوم أن حكم القاضي فرع شهادة الشهود فناسب أن يذكر بعد ما وقوله فيه أي الباب أي أحكامه أولاً أي كل يوم أي حين يجلس كل يوم ينظر أولاً إلى الحكم في الدعاوى المتعلقة بذلك الأحكام (قوله لأنه أوكد الضروريات) في العبارة حذف والتقدير لأنه متعلق بأوكد الضروريات وقوله وهي أي أوكد الضروريات أثبت باعتبار أنه ضرورة من الضروريات (قوله ففي الصحيح) دلائل لا يكون ما ذكر كذا الضروريات (قوله ولهذا) أي لما ذكر من الأولوية (قوله ينبغي التهم بشأنها) أي شأن أحكامها وقوله وكذا في الدنيا أي أول ما يقضى بين الناس في الدنيا في الدماء ثم لا ينبغي ذلك لأن المتقدم في قوله لأنه ينبغي للقاضي أن ينظر فيه أولاً أي أول جلوسه كل يوم في مجلس الحكم (قوله وفي الحديث) معطوف على قوله ففي الصحيح (قوله بشرط كلة) كأن ينطق بالالف والقاف من اقتل (قوله آيس من رحمة الله) أي من دخول الجنة أي مع السابقين أو يحمل على المستحيل فإن فات أنه على الأول ليس هناك آيس بل هو معرض للعفو فأتى نعم إلا أنه ينبغي الالتفات إلى الظاهر ٢٦٠ لاجل الزجر كما قيل في قوله تعالى ومن يقتل مؤمناً متعمداً فإلح (قوله الجنابة

الخ) لم يتكلم على حقيقة الجنابة ذات الأركان المذكورة وعرفها ابن مرزوق بقوله وأما حقيقة الجنابة اصطلاحاً فهي اتلاف مكاف غير حربي نفس إنسان معصوم أو عضوه واتصالاً بجسمه أو معنًى قائماً به أو جنينه عمداً أو خطأ بتحقيق أو تهمة انتهى فاتلاف مكاف جنس وغير حربي يخرج الحربي إذا لا يؤخذ بما اكتسبه عمداً ذكرهنا ونفس إنسان وما بعده يخرج اتلاف المال والجنابة على العرض فلا يسام هذا

الاجنبى أي غير الشريك وكان ينبغي أن يقول العسقل وقوله ويزاد الزيادة باجتهاد الحاكم ويستثنى من العروض ثوب اللباس فإن السنة فيه فوت

باب ذكر فيه أحكام الدماء وما يتعلق بها

وأنما أتى المؤلف به أثر القضية والشهادات إشارة إلى أنه ينبغي للقاضي أن ينظر فيه أولاً لأنه أوكد الضروريات التي تجب مراعاتها في جميع الملل بعد حفظ الدين وهي حفظ النفوس ففي الصحيح أول ما يقضى بين الناس يوم القيامة في الدماء ولهذا ينبغي التهم بشأنها وكذا في الدنيا وفي الحديث من اشتراك في دم امرئ مسلم بشرط كلة جاء يوم القيامة مكتوب بين عينيه آيس من رحمة الله إلى غير ذلك من الأحاديث وحديث أول ما يقضى المتقدم لا يعارضه حديث أول ما ينظر فيه من عمل العباد الصلاة لأن هذا في خاصة أعمال العبد نفسه وذلك فيما بينه وبين غيره لكن انظر أي ما يقدم والظاهر أنه القضاء في الدماء وما كان أركان الجنابة ثلاثة الجاني والمجنى عليه والجنابة ولكل منها شروط ذكر جميعها وبدأ بأركان الأول فقال (ص) أن أتلف مكلف وإن رق غير حربي ولا زائد حرية أو إسلام حين القتل الالغيلة (ش) يعني أن من شرط القصاص من الجاني أن يكون مكافاً غير حربي ولورقة فلا يقتص من صبي ولا مجنون لأن عمدها وخطأها

الباب وإضافة نفس للإنسان يخرج اتلاف نفس غيره ويدخل نفس العبد والذي ومعصوم يخرج الحربي ومن وجب قتله بموجب لا يعنى عنه واتلاف الاتصال بالجسم كناية عن الجرح والمعنى القاتل بالجسم كالقفل والسمع وغيرهما مما يأتي وضهير جنينه يعود على الإنسان وعمداً أو خطأ منصوباً بان اتلاف وتحقيق متعلق به وذكر توطئة لعطف أو تهمة عليه والمراد بها اللوث الموجب لثبوت الدم مع القسامة انتهى فإذا علمت ذلك فلا يرد أن الشراح جعل من أركان الجنابة الجنابة وهذا لا يصح لأن الشيء لا يكون ركن نفسه وحاصل الجواب أن الجنابة ذات الأركان هي الاتلاف المقيد بالقيود المذكورة والجنابة التي أخذت ركنها هي الاتلاف بدون التقيد بالقيود المذكورة فلا يراد فتدبر (قوله أن أتلف) أي عمداً بدليل قوله فالقود عينا وأما الخطأ فيعلم من نص المصنف على الدية فيما ساقى (قوله وإن رق) أغناص عليه لئلا يتوهم أنه لا يقتل بالحرق لشراف الحر أولاً لأنه رعايتوهم أنه كالبهيمة وقبل الجلاء جبار أي هدر وقوله غير بالرفع صفة وبالنصب على الحال لأنها تأتي من النكرة على قلة كما في الحديث وصلى وراءه رجال قياماً وقوله ولا زائد حرية بان كان مساوياً أو أنقص ويجوز في قوله زائد حرية عطفه على المضاف إليه ولا مؤ كدة والرفع بعطف لاعتلى غير لأنها اسم بمعنى غير ظهر أعراجه فيما بعده ولا زائد إسلام بان كان مساوياً أو أنقص وقوله حين القتل راجع للجميع أي مكاف حين القتل وإن رق حين القتل غير حربي حين القتل ولا زائد حرية أو إسلام حين القتل أي وسببه وهو الرمي مثلاً (قوله الالغيلة) الاستثناء منقطع لأنه غير داخل فيما قبله لأن ما قبله القتل فيه بالقصاص وهذا الفساد (قوله فلا يقتص من صبي ولا مجنون) والدية على عاقلة المجنون

(قوله وسواء كان الخ) هذا ضعيف لان المعتمدان الجزية لا يختص بها الكفاي والحاصل ان المذاري على كونه ملتزما للاحكام (قوله اذ اجنى في حال افاقته) أي ثم جن بعد ذلك وليكن لا يقتصر منه حال الجنون بل ينتظر افاقته ان رجيت وان أيس منها فالدية في ماله فان أفاق بعد ذلك اقتصر منه الا ان يكون حكمه كما يرى السقوط وأما اذا قبل حال جنونه ففيه الخلاف السابق في باب الغصب وما ذكرناه قريبا أحد الأقوال وذلك لان الأقوال ثلاثة فغيب هدر وقيل الدية في ماله وقيل على عاقلة وأما اذا شت هل قبل حال الجنون أو حال الافقة فقال بعض القرويين لا يلزمه قصاص وأما الدية فلازمة وهل له أو لعاقلة انظر ذلك ولا يجري هنا القول بسقوط عاقلة (قوله فلو قتل الخ) أي واذا رمى مسلم كافرا سلم قبل ٢٦١ وصول الرمية اليه ومات عقب ذلك فانه لا قصاص على الرامي لانه

حين الرمي كان كافرا (قوله وهو المسمى بالغيلة) بكسر الغين المعجمة القتل لاجل المال وفي معناه الخراب (قوله فلا يقبل منه ذلك) أي بل يقبل للخرابة ولا يسقط حدها الا باتيان الامام طائعا أو ترك ما هو عليه نعم اذا أتى الامام طائعا أو ترك ما هو عليه ثم عفا لولى عن الجاني فانه يعتبر عفوه وأما قبل حصول أحدهما فلا يعتبر عفوه (قوله أسلم) أي المرتد وقوله ان مات أي المرتد لانه وان أسلم لم يكن معصوما حين الرمي ولورمى حر مسلم مثله بسهم فارتد المرمى قبل وصول السهم اليه ثم مات فلا قصاص لانه حين الاصابة لم تستمر العصمة ولو جرح مسلم مسلما فارتد المجرع ثم نزاعات فلا قود لانه صار الى ما أحل دمه ولو قطع مسلم يد مسلم ثم ارتد المقطوع فمات مرتدا أو قتل لثبت القصاص في قطع اليد فقط لا النفس لان

سواء يقبل العبد بالحر ان شاء الولي فان استحياء خير السبي في اسلامه أو فدائه بالدية ولا قصاص على الحر في لانه اذا جاء ثابا فانه لا يقتل بما قتل قبل توبته ولا خلاف في ذلك وسواء كان ممن قبل منه الجزية كاليهودي والنصراني أو لا تقبل منه كالمجوسي لان شرط القاتل الذي يقتصر منه ان يكون ملتزما للاحكام والحر في غير ملتزم لها ويجب القصاص على الذي والسكران والمجنون اذا جنى في حال افاقته وعلى المكره على تفصيل سياقي ويشترط في المكلف الجاني الذي يقتصر منه ان لا يكون زائدا في الحرية أو في الاسلام حين القتل أما ان كان زائدا فيما ذكره حين القتل فلا قصاص عليه فلو قتل الحر المسلم لم عبد امسما فانه لا قصاص عليه ولو قتل العبد المسلم حرا كافرا فانه لا قصاص عليه وعكسه يقتل به ولا توارى حرية الكافر حرمة الاسلام الا ان يكون القتل لاجل أخذ المال وهو المسمى بالغيلة فلا يشترط الشروط المتقدمة بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر لما علمت ان القتل في الغيلة للفساد لا للقصاص ولهذا الوعدا ولى الدم عن القصاص فلا يقبل منه ذلك كما يأتي في محله عند قوله وليس للولى العفو (ص) معصوم للتلف والاصابة (ش) هذا معقول لقوله أتلف لانه لما قدم انه يعتبر في الجاني التكليف وكونه غير حر ولا زائدا حرية أو اسلام أشار الى ما يعتبر في المجنى عليه نفسه أو جرحا أو طرفا فبين انه لا بد ان يكون معصوما الى حين التلف في النفس والى حين الاصابة في الجرح فيعتبر في النفس العصمة من حين الضرب الى حين الموت وفي الجرح من حين الرمي الى حين الاصابة أي فلا بد من اعتبار الحالين معا حالة الرمي وحالة الاصابة في الجرح وحالة الضرب وحالة الموت في النفس وهذا في العمدة الذي فيه القود وأما الخطأ والعمدة الذي لا قود فيه فتعرض لهما فيما يأتي في قوله وضمن وقت الاصابة والموت وحيث اعتبر الحالين معا فاذ رمى كافر مرتدا وقبل وصول الرمية اليه أسلم اعتبر حال الرمي فلا يقتل به ان مات وكذا لو جرحه ثم أسلم ونزاعا مات فانه لا يقتل به لما راعا حالة الجرح فقوله معصوما مضافة لموصوف محذوف أي شيئا فيشمل النفس والطرف والجرح ولا يشمل المال لقوله فالقود ولا تقدر شخصاً ولا آدمياً ولا عضواً وقوله للتلف متعلق بمعصوما واللام بمعنى الى التي لانتهاء الغاية أي منتبهة عصمته الى وقت التلف والاصابة لا بمعنى عند وعلى جعلها للغة يعلم منه المبدأ لأن كل غاية لها مبدأ كما مر التنبيه عليه ثم بين ان العصمة تكون باحد أمرين أشارا ولهما بقوله (بإيمان) لقوله عليه السلام أمرت ان أقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم

الموت كان وهو مرتدا وعلم ان المجنى عليه أربعة أقسام أحدها ان لا يكون معصوما حين السبب ولا حين المسبب الثاني أن لا يكون معصوما حين المسبب فقط والحكم في هذين القسمين انه لا يقتصر من الجاني عليه فهم الثلاثة أن يكون معصوما حين السبب والمسبب وبينهم ما والحكم في هذا انه يقتصر له من الجاني على النفس حيث لم يكن الجاني زائدا بحرية أو اسلام حين السبب أو المسبب أو أحدهما ولا يقتصر له من الجناية فيما دون النفس من الجاني حيث كان مساويا له فيما تقدم ولا يقتصر له من الزائد عليه فيما ذكره ولا من الناقص عنه فيه القسم الرابع عكس الثاني وهو ان لا يكون معصوما حين السبب ثم تحصل العصمة حين المسبب وحكمه ان لا يقتصر منه (قوله يعلم منه المبدأ) لا يخفى انه لا يعلم منه خصوص المبدأ بل يعلم ان هناك مبدأ (قوله حتى يقولوا لا اله الا الله) أي مع محمد رسول الله وكأنه سكنت عنه لان جملة لا اله الا الله صارت كأنهم اعلم على المجموع من لا اله

الا لله محمد رسول الله وفيه اشارة الى ان المراد بالايان في المصنف الاسلام لا الايمان الباطني الذي هو التصديق وبعبارة أخرى أي بايمان بالله ورسوله مع التزام أحكام الاسلام فاطلاق الايمان وأراد به الاسلام (قوله أوجزية) وتركه المصنف لقهمه بالاولى (قوله التشبيه الخ) الحق انه تمثيل وأدخلت المكاف القاطع ونحوه من غير المستحق (قوله لاقتيانه) أي وحيث كانت العلة في ذلك لاقتيانه فلا أدب اذا أسلمه الامام كما انه اذا علم ان الامام لا يقتله فلا أدب عليه في قتله ولو غيلة ولكن يراعى فيه أمنه فتنه ورذيلة وقوله لا من المستحق أي في نفسه يدل عليه قوله بعد وان فقتت عين القاتل الخ (قوله وزان أحسن) لا غير محسن فيقتل الا ان يقول وجدته ٢٦٢ مع زوجتي وثبت ذلك بأربعة يروونه كالمرو في المحكمة فلا يقتل بذلك لعذر

الغيرة وعلى قاتله دية فان لم يكن الا مجرد قوله قتل به الا ان أتى بالخط فلا يقتل لدرته بالشبهة وانظر اقراره بزناهم او كذلك قتله بها عند ثبوته بأربعة في بنته وأخته وأمه والظاهر لا قصاص في الاول (قوله ويد سارق) ذكرنا وأنتى وثبت عليه ذلك ببينة عادلة أو اقراره ولو بعد القطع وكذا يد قاطع غيره حيث يجب قطعه فيؤدب القاطع بغير اذن الامام ومحل الادب في هذه المسائل اذا وقعت عمدا (قوله وديته ثلث خمس) أي وهي ستة وستون ديناراً وثلثاد دينار (قوله اذا قتله زمن الاستتابة) وكذا بعدها على ما قاله الشيخ أحمد من انه لا مانع من اجتماعهما عليه لاحتمال انه لو لم يقتل لا يمكن رجوعه الى الاسلام وابن شاس ودية المرتد في قول دية المجوسي في العمد والخطا في نفسه وفي جراحه رجوع للاسلام أو قتل على رده وذكره ابن القاسم وأصمخ ومقابلته قولان أولهما ما رواه سمعون عن أنه ان عقله عقل الدين الذي ارتد اليه وثانيه ما رواه عنه أيضاً الاثنى على قاتله لانه مباح الدم والمعتمد الاول (قوله أي فالقود متمعين) لا يخفى ان هذا جواب الشرط وجواب الشرط لا يكون الاجمالية فلذا قدره بما ترى وكأنه يشير الى ان عينا منصوب على التمييز من الخبر ولم يعمد ذلك فلذلك قال بعض قوله عينا تميز محمول عن الفاعل أي فيجب عين القود أو عن المبتدأ أي فعين القود واجبة والمراد بالعين الذات انتهى (أقول) أو منصوب على الحال من فاعل يجب الواقع خبر والمعنى فالقود يجب في حال كونه عينا (قوله لان الكلام في جزاء الجنابة) بعد الهمة أي من المجاز أو قوله وجزاؤها أي مقابلها

وأموا لهم الابحة هاولثانيه ما بقوله (أو امان) لقوله تعالى وان أحدم من المشركين استجارك فاجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه ما منه قال ابن الحاجب أوجزية لقوله تعالى قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر ولا يحرمون ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق من الذين أوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية عن يدهم صاغرون (ص) كالمقاتل من غير المستحق (ش) التشبيه في قوله معصوما والمعنى ان القاتل دمه معصوم بالنسبة الى غير مستحق دمه وأما بالنسبة الى مستحق دمه فلا صفة لكن اذا قتله من غير اذن الامام فانه يؤدب لاقتيانه على الامام أي الامام العدل والافلا أدب كما قاله أبو عمران وقوله (وأدب) راجع للفهم وهو عطف على مقدر أي لا من المستحق فلا قصاص وأدب ويحتمل انه جواب شرط مقدر أي وان قتله المستحق أدب (ص) كمرتد وزان أحسن ويد سارق (ش) يعني ان المرتد اذا قتله مسلم بغير اذن الامام فانه لا يقتل به ولكن يؤدب وعليه دية ان قتله قبل فوات زمن الاستتابة وديته ثلث خمس دية المسلم كدية المجوسي المستأمن وكذلك الزاني المحسن اذا قتله مسلم بغير اذن الامام وكذلك قاطع يد سارق بغير اذن الامام لاقتيانه على الامام فالتشبيه في الادب أي شخص مرتد وشخص زان وشخص سارق فيشمل الذكرو الانثى ولو قال وعضو سارق لكان أحسن أي وثبت ما ذكره ببينة عادلة أو اقرار وقوله (فالقود عينا) جواب عن قوله ان أتلف مكاف والمعنى ان المكاف اذا جنى عمدا عدوانا فانه يتعين في حقه القود وليس للولى ان يلزم الجاني الدية الا أن يعفو مجانا أو يرضى الجاني بالدية وهذا مذهب ابن القاسم وهو المشهور واختاره ابن رشد وروى أشهب التخيير بين القود والعفو على الدية جبراً على الجاني وقال به واختاره اللخمي فقوله عينا أي فالقود متمعين لا الدية فلا ينافي ان لولى المقتول العفو مجانا على مذهب ابن القاسم وليس المراد بالقود متمعين لا العفو لان العفو لا يقابل القود وانما يقابل الدية لان الكلام في جزاء الجنابة وجزاؤها القود والدية لا العفو (ص) ولو قال ان قتلتي أبرأتك (ش) هذا في معنى الغاية للقود أي ان القصاص ثابت ولو قال المقتول للقاتل ان قتلتي أبرأتك ففعل فان القاتل لا يبرأ بذلك ويقتل به لان الحق بعد الموت انتقل للوارث وكذلك لو قال له اقتلني ابتداء نهضاً عن شيء لم يجب له امان قال له ان قطعت يدي مثلاً فقد أبرأتك ففعل فانه يبرأ بذلك ولا قصاص عليه ولكن عليه الادب ما لم يترام به الجرح للموت والافلوليه القسامة والقتل أو اخذ الدية وكلام المؤلف ظاهر فيما اذا وقع البراء قبل انفاذ المقاتل وأما

ان

ومقابلته قولان أولهما ما رواه سمعون عن أنه ان عقله عقل الدين الذي ارتد اليه

وثانيه ما رواه عنه أيضاً الاثنى على قاتله لانه مباح الدم والمعتمد الاول (قوله أي فالقود متمعين) لا يخفى ان هذا جواب الشرط وجواب الشرط لا يكون الاجمالية فلذا قدره بما ترى وكأنه يشير الى ان عينا منصوب على التمييز من الخبر ولم يعمد ذلك فلذلك قال بعض قوله عينا تميز محمول عن الفاعل أي فيجب عين القود أو عن المبتدأ أي فعين القود واجبة والمراد بالعين الذات انتهى (أقول) أو منصوب على الحال من فاعل يجب الواقع خبر والمعنى فالقود يجب في حال كونه عينا (قوله لان الكلام في جزاء الجنابة) بعد الهمة أي من المجاز أو قوله وجزاؤها أي مقابلها

(قوله فانه يبرأ) أي بالغاً وغيره ولا يقتل وليس عليه إلا الأدب ان استمر على البراءه وان رجع فينبغي قبوله لانه أسقط حقا قبل وجوبه فيقطع القاطع ولو قال اقتل عبدى ولك كذا أو بغير شيء فقتله فيضرب القاتل مائة ويحبس عاماً وكذا يضرب السيد مائة ويحبس عاماً وليس عليه قيمته على المعتد كقوله احرق ثوبى أو ألقه في البحر لانه أباحه له ما لم يكن المأذون له مودعاً بالفتح والافتقار لانه في حفظه دون ما قبله وإذا قال الولي لشخص ان قتل من في ولايتي فقد أبرأتك فقتله فانه يقتص من القاتل لان الولي ليس له تسلط على النفس (قوله لعاف مطلق) بكسر اللام (قوله عفو مطلقاً) المتبادر ان مطلقاً بفتح اللام صفة عفو وان كان يقرأ في المصنف بكسر اللام (قوله لا أن يظهر من حاله) أي بان يقول الحال فقير أو نحو ذلك (قوله يريد اذالم يطل) أي بان يقول عقب العفو الحال فقير وأما طال الامر بعد العفو وقال ٢٦٣ الحال فقير فلا عبرة به (قوله ويخير سيد الجاني الخ) ظاهره انه

لا يبقى على حقه في القتل وفي ابن مرزوق التصريح به يبقى على حقه في القتل وهو ظاهر المصنف (قوله وهو مذهب المدونة) أي غير ناظر فيه للفتوى المذكور والراجح مذهب المدونة (قوله وقرينته دم) لان الدم وقع مستحقاً والمقابل للمستحق في غير النفس لا يكون الاعضوا وقوله والعضو المعطوف وكأنه قال وحينئذ فالعضو المعطوف ظاهر لان العضو المعطوف يغاير المعطوف عليه وقوله وفي القطع المقطوعة يده لا يخفى ما في تسميته وليا من المسامحة وغاية ما فيه انه مجاز لغوى وهو مقدم على المجاز بالحذف فكان أولى من كلام الشرح أحمد بن محمد بن الاعرابي انه ليس مجازاً خالصاً بل فيه جمع بين الحقيقة والمجاز وفيه خلاف وقوله وحينئذ فلا حاجة لما قاله ز أي من أن

ان قال له بعد انفاذ مقاتله أبرأتك من دمي أو ان مت فقد أبرأتك من دمي فانه يبرأ منه قاله في شرح الرسالة (ص) ولاديه لعاف مطلق الا ان تظهر ارادتها فيحلف ويبقى على حقه ان امتنع (ش) يعني ان ولي الدم اذا عفا عن القاتل عفو مطلقاً أي سكت فيه عن ذكر الدية فان العفو يلزمه فاذا قال بعد ذلك انما عفو لا لجل الدية فانه لا يصدق في ذلك الا ان يظهر من حاله ومن قرآن الاحوال انه أراد ذلك فانه يحلف ويبقى على حقه في القتل ان امتنع القاتل من اعطاء الدية يريد اذالم يطل والا فلا شيء له وبطل حقه لمنافاة الطول الارادة المذكورة لانه مظنة الكذب والانهام ولا يحتاج لهذا القيد لفهمه من قوله الا ان تظهر ارادتها ومع الطول لم تظهر ارادتها (ص) كعفو عن العبد (ش) يعني ان العبد اذا قتل حراً أو عبداً مثله فعفا ولي الدم عن القاتل فانه يلزمه ذلك فاذا قال بعد ذلك انما عفو لا لجل الدية أو أخذ قيمته أو أخذ قيمة العبد المقتول أو أخذ دية ان كان المقتول حراً وتكون منجمة كما يأتي فانه لا يسمع منه ذلك الا ان تظهر ارادة ذلك فيحلف ولي الدم ويخير سيد الجاني بين دفعه العبد أو دفع قيمته أو دفع قيمة المقتول ان كان عبداً أو دفع دية ان كان حراً وهل يدفعها منجمة كما في العتبية والموازاة قال ابن يونس وما فيها تفسير للمدونة أو يدفعها حالة قال ابن رشد وهو مذهب المدونة قاله الشارح (ص) واستحق ولي دم من قتل القاتل أو قطع يد القاطع (ش) يعني ان المكاف اذا قتل مسلماً عمداً أو نافعاً عليه مكلف آخر فقتله عمداً أو نافعاً دم هذا القاتل يستحقه ولي المقتول الاول ان شاء قتله وان شاء عفا عنه وكذلك اذ قطع شخص يد شخص عمداً أو نافعاً على القاطع شخص فقطع يده فان المقطوع يده أولاً يستحق قطع يد القاطع ان شاء قطع وان شاء عفا عنه فقوله أو قطع فيه معطوف مقدر تقديره عضو وقرينته دم والدم في النفس والعضو المعطوف يغاير المعطوف عليه أي أو عضو من قطع يد القاطع والولي في القتل أجنبي وفي القطع المقطوع يده وحينئذ فلا يحتاج الى ما قاله الزرقاني وقوله (كدية خطأ) تشبيهه في الاستحقاق يعني ان الشخص اذا جنى خطأ على من قتل عمداً أو قطع عضواً عمداً فان ولي المقتول أولاً يستحق دية المقتول ثانياً خطأ وان المقطوع أولاً يستحق دية المقطوع ثانياً خطأ فوله (ش) يعني فان حصل لولي المقتول أولاً الرضا من قبل ولي المقتول ثانياً فله أي فيصير دم القاتل الثاني لاولياء

فيه لغاؤه شرهما تبا والقتل يدبر واستحق ولي أو مقطوع دم من قتل القاتل أو يدمن قطع يد القاطع اه وذلك لما فيه من زيادة التقدير (قوله يعني الخ) عبارة بعضهم أفيد ونصه فان أرضاه أي أرضى ولي الدم الاول ولي المقتول الثاني وهو القاتل الاول وقوله فله أي فامر القاتل له وسواء كان القتل عمداً أو خطأ وحينئذ فهو مفرع على واستحق ولي دم من قتل وعلى قوله كدية خطأ فهو راجع لما قبل الكف وما بعده وقوله لان الرضا لا يكون الامع التخيير أي بين ان يقتص من الذي قتل القاتل ولو بذل له ولي الثاني أكثر من الدية والحاصل ان الامر في ذلك موكول الى اختيار ولي الاول في أن له أن لا يرضى بما بذل له ولي المقتول الثاني من الدية وأكثر وهو مذهب المدونة وله ان يرضى وقال عبد الملك لاولياء الثاني أن يدفعوا الدية الى اولياء الاول ويقتلوهم لانفسهم وفهمه اللغوي على اجبار اولياء الاول على قبول الدية

(قوله وكلام تت فيه نظر) أي لانه قال فان أرضاه أي أرضى ولي الدم الاول ولي القاتل الثاني وقوله فله أي قدمه لولي القاتل الثاني ان شاء اقتصر أو عفا انتهى أي فصوابه المقتول وقوله أولا وكلام تت فيه نقص الاول حذفه لان الذي في تت انما هو ما ذكرناه وهو ليس فيه نقص انما هو ٢٦٤ خلاف الصواب (قوله أي طرف من أطرافه) أي فقد أطلق المصنف الخاص

وهو اليه دوأراد انما هو مطاق طرف (قوله الكفر كله ملة واحدة) أي في باب الجنائيات لا في باب الفرائض فالملل فيها ثلاث اليهود والنصارى وما عداها ملة واحدة والمراد غير الحر بين ما تقدم أول الباب انه لا يقتصر من الحر بين وقوله والمجوس أي الذين يقولون بان الاله اثنان وقوله وهو وما قبله الخ حاصله انه يقول ان مؤمن مع ما عطف عليه محتو على عطف عام وهو مؤمن على خاص وهو كتابي ومجوسى وذلك لان الكتابي والمجوسى كل منهما داخل تحت أمانته فلهما من أفراد المؤمنين وان كان بحسب ما قال لا يدخلان لانه فسرهم من دخل دار الاسلام بأمان فلا يدخل فيه ما كان تحت ذمتها من يهودى ومجوسى ونصراني من تولد في بلاد الاسلام وقوله لشعول الكافر ليس المراد مطاق كافر بل مراده كافر مخصوص وهو مؤمن (قوله ويقتصر للريض من الصحيح) أي ويقتل كامل الاعضاء بما قصه او يجزى مثل ذلك في القصاص بينهم في غير النفس أيضا وقوله ويصح رفع أي وقتل ذكره وصحج الخ أي قتل بعضهم ببعض (قوله أو فدية العبد المقتول) ظاهره انه

المقتول الثاني ان شاء أو فتلوه وان شاء أو فاعنه فقوله الثاني أي المقتول الثاني وهو القاتل الاول وكلام تت فيه نقص وقوله فله أي فلولي الثاني القاتل أو العفو وأما تخيير ولي الاول الذي هو مذهب المدونة فقد علم من قوله فان أرضاه ولي الثاني لان الرضا لا يكون الامع التخيير وكلام تت فيه نظر (ص) وان فقتل عين القاتل أو قطعت يده ولومن الولي بعد ان أسلم فله القود (ش) يعني ان القاتل اذا تعدى عليه رجل أجنبي أو ولي الدم فقطع يده مثلاً همد أو خطا فله القصاص على من فعل به ذلك عمدا سواء كان الفاعل أجنبياً أو ولي الدم سواء فعله بعد ان أسلم اليه أو قبله تم يقتلونه بعد ذلك لان أطراف القاتل معصومة بالنسبة الى مستحق الدم والى غيره وله أخذ الدية في الخطا فقوله يده أي طرف من أطرافه وقوله ولومن الولي بعد ان أسلم له مباغتتان فأولى من غير الولي ومن الولي قبل ان يسلم اليه (ص) وقتل الادنى بالاعلى تحر كتابي بعد مسلم (ش) يعني ان الادنى يقتل بالاعلى مثله حر كتابي قتل عبدا مسلماً فانه يقتل به لانه أدنى والعبد المسلم أعلى اذ حرمة الاسلام لا توازيها حرمة الكافر وأما العكس فلا قصاص كما اذا قتل العبد المسلم حر كتابياً فانه لا يقتل به كما مر (ص) والكفار بعضهم ببعض من كتابي ومجوسى ومؤمن (ش) الكفر كله ملة واحدة فاليهودى والنصراني والمجوس وعباد النار وعباد الاوثان وغيرهم يقتص لبعضهم من بعض ولا يقتص لهم من المسلم لنقصهم عنه في الدين ومؤمن اسم مفعول دخل دار الاسلام بأمان وهو وما قبله من عطف العام على الخاص لشعول الكافر اذ كر (ص) كذوى الرق (ش) أي فيقتص لبعضهم من بعض ولو كان بعضهم فيه شائبة حرية ولا يقتص لهم من الحر المسلم لنقصهم عنه بالحرية (ص) وذكروا صحيح وضدهما (ش) ضد الذي ذكره الاثنى وضد الصحيح السقيم فيقتص للذي من الذكروا وبالعكس ويقتص للريض من الصحيح وبالعكس فهو معطوف على ذوى الرق أي وكذا ذكر وصحج وضدهما في انهم يقتلون بعضهم ويصح رفع عطف على الادنى (ص) وان قتل عبد عمدا بيمينه أو قسامة خير الولي فان استحياه فليس يديه اسلامه أو فداؤه (ش) يعني ان العبد اذا قتل حراً أو عبداً وثبت عليه القتل فيهما بيمينه أو بقسامة في الحربان قال قتلى فلان أو يقيم عدلاً بالقتل ويقيم أولياؤه في الصورتين فان ولي المقتول يخير بين ان يقتله أو يستحييه وانما كان الخيار للولي لان القاتل غير كفء فان قتله فواضح وان استحياه فان سيده يخير رفيقه بين ان يسلمه للمعنى عليه أو يفديه بدية الحر أو فدية العبد المقتول وانما قيدنا القسامة بكون المقتول حراً لان العبد لا قسامة فيه كما باتى ومفهوم بقسامة انه لو ثبت باقرار العبد لم يكن الحكم كذلك وهو صحيح والحكم انه ليس لولي المقتول استحياءه فان استحياه بطل حقه الا ان يدعى انه جهل ذلك ومثله يجهل فانه يحلف ويبقى على حقه في القصاص وكلام المؤلف في العمدة كما هو ظاهر وأما في الخطا فيجوز في لدية واسلامه فان قتل العبد حراً مياخيراً بضام سيده في فدائه بدية الذمى واسلامه فيباع لولى الدم اذا لابقى مسلماً في ملك كافر وقوله وان قتل الخ في قوة الاستثناء من قوله فلقودعينا (ص) ان قصده ضربه (ش) هذا شروع في الركن الثالث وهو الفاعل الموجب للقصاص وهو تارة يكون بالمباشرة وتارة يكون بالتسبب وبدأ بالاول

والمعنى اذا أراد أن يدفع قيمة العبد المقتول ليس له ذلك وفي عجم وتبعه عب ما يخالف ذلك فانه قال أو فداؤه أي بقيمته أو بدية الحر أو فدية العبد المقتول اه وهو ظاهر وقد تقدم له ما يوافق ما في عجم من ان من جملة التخيير ان يعطى قيمة الجاني (قوله فان قتل العبد حراً مياخيراً) لا فرق بين كون ذلك عمداً أو خطأ (قوله فيباع لولى الدم) أي وله ما زاد لالسيده

(قوله ان يقصد القاتل الضرب) أي بشرط أن يكون على وجه العداوة وأما مجرد الغضب فلا كذا يفيد عجز وتبعه شب وفي
عب وفي ذلك لغضب أو عداوة فيقتص منه أنه جعل قصد الغضب مثل العداوة في إيجاب القصاص وهو ظاهر فتيهين
المعير اليه (قوله بشرط ضرب اللعاب أو الأدب) أي ولكن محله إذا كان بألة أدب لا أن كان بألة لا يضرب به إلا لدب كلوح
وحجروا الحاصل أن اللعاب من الخطا كما وقع التصريح به (قوله إلا إذا قصد ازهاق روحه) أي أو ذبح أو شق جوفه ولو ادعى عدم
قصد قتله لأن تلك الألة لا تفعل إلا لقتل (قوله أو مثقل) المثقل ما قبل المحدد ٢٦٥ وهو ما يقتل به الشخص بالرض أي

بكمبر العظم ونهش به اللحم
والمحدد ماله حد يخرج به خلافا
لقول أبي حنيفة لا قصاص
الافى القتل بمحدد من حديد
أو حجر له حدا وخشبة كذلك
أو كان معروفا يقتل الناس
كالمنجنيق والالقاء في النار لا في
ضرب بقضيب كالسمي بكرباج
وظاهره عندهم ولو قصد قتله
(قوله ويرث ويورث) أي فإذا
مات أخوه قبل زهوق روحه
فانه يرثه وقوله ويورث أي
فإذا كان له أخ عبد أو كافر أو أسلم
أو عتيق ثم مات منه فذا المقاتل
ورثه (قوله كما هو أحد أقوال
الخ) أشار أبو الحسن لهذه
الأقوال فقال ولو أجهز شخص
على منفوذ المقاتل من غيره
فقتل يقتل به الأول ولا يرث
ولا يورث والثاني يقتل به الثاني
ويرث ويورث والثالث يقتص
من الأول ويرث ويورث وهو
حسن الأقوال وبعبارة أخرى
وفي سماع أبي زيد أنه يقتل به
الثاني ولا يكون على الأول
إلا الأدب أي لأنه من جملة
الاحياء يرث ويورث ويوصى
بما شاء من عتيق وغيره ابن رشد
والأول أظهر أي الذي يقول

والمعنى ان شرط القتل الموجب للقصاص ان يقصد القاتل الضرب أي يقصد ايقاعه ولا يشترط
قصد القتل في غير جنابة الاصل عن فرعه فإذا قصد ضربه بما يقتل غالب الفات من ذلك فانه
يقتص له وكذا إذا قصد ضربه بما لا يقتل غالب الفات من ذلك فانه يقتص له منه أيضا ولذا بالغ
عليه بقوله (وان بقضيب) ودل مفهوم الشرط من كلام المؤلف على أنه ان لم يقصد ضربه
وثبت ذلك إما بيمينه أو باقرار المجنى عليه أنه لا عقود عليه لأنه خطأ وفيه الدية على العاقلة وقوله
ان قصد ضرب بأي قصصه مد ضرب من لا يجوز له ضربه وسواء قصد الشخص المضرور نفسه أو
قصده ان يضرب شخصاً عدواً وانا فأصاب غيره فانه يقتل به وما قيل بل انه من الخطا ضعيف وأما لو
قصد ضرب من يحل له ضربه فأصاب غيره فهو خطأ بشرط ضرب اللعاب أو الأدب وقولنا في
غير جنابة الاصل الخ مخرج الجنابة الأب على ولده فان قصد ضربه لا يكون موجبه القتل كغيره
لأنه كان سببا في اخراج الولد من العدم الى الوجود فلا يقتل به إلا إذا قصد ازهاق روحه كما يأتي
(ص) تكتفى ومنع طعام أو مثقل (ش) هذا تشبيه لا مثال لأن منع الطعام ليس بفعل والمعنى
ان الشخص اذا خنق انسانا أو منعه الطعام أو الشراب فاصداقت له فانه يقتل به وكذا اذا قتله
بمثقل كحجر أو خشبة (ص) ولا قسامة ان أنفذ مقتله أو مات مغمورا (ش) يعني ان المكلف
اذا ضرب شخصا عدواً وانا فأنفذ مقتله أو لم يتم حكم من حين الضرب الى ان مات فانه يقتل به
من غير قسامة من أولياء المقتول فان أكل وشرب وعاش ثم مات بعد ذلك ففيه القسامة لأنه
لا يؤمن انه مات من أمر عرض له ولو أجهز شخص على منفوذ المقاتل من غيره فلا يقتص إلا
من الأول ويرث ويورث وعلى الثاني العقوبة بالاجتهاد كما هو أحد أقوال (ص) وكطرح غير
محسن للعموم عداوة والافدية (ش) يعني ان من طرح شخصا في نهر وهو لا يحسن للعموم في نفس
الامر على وجه العداوة والقتل فانه يقتل به ولا قسامة خلافا لابن الحاجب وسواء علم الطارح
ان المطروح يحسن للعموم أم لا وان لم يكن الطرح عداوة بل كان على وجه اللعب وشبهه وهو
لا يحسن للعموم أو كان يحسنه سواء كان على وجه العداوة أو اللعب فلا يقتل به وقوله عليه دية
مخسنة كما هو ظاهرها لا مغاظة كما هو قول ابن وهب (ص) وكحفر بئر وان بيته أو وضع مراق
أو ربط دية بطريق أو اتخذ كاب عقور تقصد لمصاحبه انذار (ش) لما فرغ من الكلام على
الاتلاف بالباشرة شرع الآن في الكلام على الاتلاف بالسبب وهو ان يفعل فعلا لا يكون سببا
للاتلاف والمعنى ان من حفر بئرا في موضع لا يجوز له حفرها فيه كطريق المسلمين أو حفرها
في موضع يجوز له حفرها فيه كبيتة وقصد بذلك الضرر كهلاك شخص معين وهلاك فيء دلا
المعين فانه يقتل به فان هلك فيه غير المعين فعليه دية ان كان حرا أو فتمته ان كان عبداً أما ان حفر
البئر في بيته اضرورة اقتضت ذلك فذلك فيها ناسان أو غيره فانه لا ضمان عليه فيه بل هو هدر

٣٤ خشي خادس يقتل الأول ولو قيل يقتلان به جميع الانهم اقد اشترك في قتله لكان له وجه انتهى (قوله على وجه العداوة)
الصواب أنه يقتص حيث كان على وجه العداوة سواء علم أنه لا يحسن للعموم أو لم يعلم بذلك ولا عدمه أو علم أنه يحسن للعموم وإنما
كان يقتل حيث طرحه وهو يعلم أنه يحسن للعموم لأنه انما طرحه حيث يظن أنه لا يجوز منه وكذا إذا طرحه على وجه اللعب وهو
يعلم أنه لا يحسن للعموم وأما إذا طرحه على وجه اللعب وهو يعلم أنه يحسن للعموم أو لم يعلم بذلك ولا بعدمه فلا (قوله كطريق المسلمين)
وهو مفيد بما اذا لم يحفرها في الطريق والافلا غرم عليه ان حفرها في (قوله أما ان حفر البئر الخ) اعلم أن حاصل مسئلة البئر انه اذا لم

بقصد يحفرها في محل لا يجوز له كالطريق ضمن ما تلف به إلا أن فعلها في الطريق يحمل على قصد الضرر وإن كان في محل يجوز له فلا ضمان عليه وإن حفرها بقصد الضرر ولو في محل يجوز له فإن حفرها لاهلاك شخص غير معين فانه ضمن مالهك فيها وإن حفرها لاهلاك سارق غير معين وهلاك فيها غير آدمي فلظاهر الضمان وإن حفرها لاهلاك شخص بعينه فإن هلاك ذلك الشخص اقتصر منه وإن هلك غيره ضمن دية هذاهو الصواب وإن حفرها لمن يجوز قتله كحفرها في بيته أو حائطه أو كسبه فلا يضمن مالهك فيها من آدمي سارق أو غيره وإن حفر بئر أحول زرعه لمنع الدواب عنه خشية أن يفسده فلا ضمان عليه وإن حفرها لالاف دواب الناس ضمن هذا ما ذكره (قوله ما يزلق في طريق المسلمين) أي كرش ووضع قشور بطبخ حاصله أنه إذا فعله في الطريق ولم يقصد به الضرر فهو محمول على قصد الضرر وإن فعله في محل يجوز له فإن قصد الالاف آدمي بعينه محترم وتلف اقتصر منه وإن تلف غيره أو فعله لا تلف سارق لا بعينه أو لا تلف ما لا يجوز الالافه وتلف به آدمي فانه يضمن دية وإن فعله لا تلف ما يجوز الالافه فلا يضمن ما تلف به من آدمي أو غيره (قوله وإن هلك غيره فالدية) أي وإن لم يقصد مالهك شخص بعينه فإن قصد به اهلاك من لا يجوز اهلاكه وهلاك بذلك آدمي محترم ضمن دية وإن هلك غيره كدابة ضمن قيمته وإن لم يقصد به ضررا أصلا فإن اتخذ ذلك الحاجة فلا ضمان وإن جعل ذلك مبطالا ضمن وانظر من اتخذ دابة معروفة بالعداء بعينه ولم يفعل بها ما يمنعها من العداء الذي عرفت به وفي المواق ما يفيد أن حكمها حكم الكلب العقور فيجوز فيها تعصمها (قوله وكذلك يقتصر من اتخذ كلبا عقورا) لا يختص بالكلب بل يشترك فيه كل حيوان مؤذم اتخذ الجدار المائل والعتور ما يعقرو يؤذى بلا سبب من العقر وهو الجرح ولا يتحقق ذلك إلا بتكرار ٢٦٦ ذلك منه ولذا قال أبو الحسن إن هذا من المبالغة (قوله قد أنذر) أعلم أن قول

وكذلك يقتصر من وضع ما يزلق في طريق المسلمين كقشور بطبخ أو غير ذلك وقصد بذلك الضرر لشخص معين وهلاك ذلك الشخص المعين وأما إن هلك غيره فالدية وكذلك يقتصر من ربط دابة بطريق المسلمين وقصد بالادية لشخص معين فهلاك بسبب ذلك وإن هلك غيره فالدية وكذلك يقتصر من اتخذ كلبا عقورا قد أنذر عن اقتضائه لشخص معين وهلاك من هلك وإن هلك غيره فالدية فقوله (قصد الضرر وهلاك المقصود) قيد في المسائل الأربع والمعنى أنه انما يلزمه القود إذا قصد الضرر لشخص معين وهلاك ذلك المعين وقوله (والفالية) شامل لصورتين الأولى أن يقصد ضرر شخص معين فهلاك غيره والثانية أن لا يقصد شخصا معينا ومفهوم قصد الضرر أنه لو لم يقصد ضررا فلا شيء عليه وهو كذلك لكن على تفصيل انظره في الكبير فقوله (والفالية راجع للاخير وقوله فالدية أن كان الهالك حرا والقيمة أن كان غيره ولو قال فالضمان لكان أشمل (ص) وكلا كراء وتقديم مسموم ومريه عليه حية (ش) هذامعطوف على قوله

المصنف تقدم مبنى للفعل ونائب الفاعل مستند عليه السياق أي تقدم الانذار فيه وحاصل مسئلة ذلك أنه إن اتخذ لاهلاك معين محترم وأهلكه اقتصر منه إن وجدت المكافأة وما يمتنع به في ثبوت القصاص وسواء كان عقورا أم لا أنذر صاحبه أم لا وإن هلك غيره ضمنه وإن اتخذ لاهلاك من لا يجوز اهلاكه

وأهلك آدميا محترما ضمن دية سواء كان عقورا أم لا اتخذ في محل يجوز له أم لا وإن هلك غيره ضمن قيمته وإن لم يتخذ لاهلاك من لا يجوز اهلاكه فإن كان غير عقور فلا ضمان اتخذ في محل يجوز له أم لا لانه من الجبناء التي فعلها جبار أي هدر وإن كان عقورا فإن اتخذ في محل لا يجوز كما إذا اتخذ لحراسة الدار ضمن إن أنذر وأعلم أنه يعقر الناس وإن اتخذ في محل يجوز له كالزرع والضرع ضمن إن أنذر عند حاكم أو غيره والام يضمن وليس مثل الانذار هنا علمه أنه يعقر الناس خلافا لقول ابن مروق أن علمه بعقره يقوم مقام الانذار وفهم من قوله تعدد لصاحبه أنه إن لم يتقدم له فيه فلا ضمان وهذا مقيد بما إذا اتخذ في موضع يجوز وبما إذا لم يعلم بعقره للناس وكان من حقه أن ينبه على هذين القيدين والتقدم عند الحاكم ويقوم مقامه الاسم ادولك قال محشي نت قوله واتخاذ كلب عقور لا حاجة لذكر قيد تقدم الانذار لأن الكلام حيث قصد الضرر وهلاك المقصود وهذا لا قيد فيه وانما القيد حيث اتخذ لم يجوز له اتخاذ فيه كحراسة الزرع والضرع فيها لا بن القاسم إذا اتخذ حيث يجوز له فلا يضمن ما أصاب حتى يتقدم فيه اليه وإن اتخذ لموضع لا يجوز له اتخاذ فيه كالدرور وشبهه وقد علم أنه عقور ضمن ما أصاب وقال مالك من اتخذ في داره فهو ضامن لما أصاب إن تقدم فيه اليه انتهى نصا بتقديم وتأخير والحاصل أن جعل الكلب لحراسة داره أو ندقه من سبيل ما لا يجوز بخلاف زرعه أو ضرعه فيجوز خلافا لابن أبي زيد الفاضل بان اتخاذ الدور والفنادق يجوز ذكره عجم (قوله على تفصيل) أقول قد بينا وهو أنه إذا حفره في موضع لا يجوز حفره فيه فعليه الدية وأما إذا حفره في موضع يجوز له حفره فيه فالدية وقوله فالدية أي على العاقلة أي في مسئلة ما إذا قصد جنس السارق فهلاك فيها واحد أو أكثر منهم فإن دية من هلك في مال الحافر وإن هلك من غير السارق فالدية على العاقلة

(قوله نسبة بين المكره والمكره) أى الأثم إقاعة بالمكره بالكسر (قوله ان لم يكنه مخالفة الامر) لاشك انه اذا أمكنه مخالفة الامر لا يكون مكره او الفرض أنه مكره (قوله حيث كان المقدم عالماً) فان لم يعلم مقدمه فلا قصاص ولا أدب وقوله فينبغي أنه لا شيء على المقدم لا قصاص ولا أدب قال عجم ولو وضع شخص سمافى طعام وقدمه لضيف فلم الضيف بانه مسموم ثم قدمه له فكل منه فبات فالقصاص على الضيف وكلام المصنف يشمل ذلك وقوله وأما لومات من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة طاهره سواء علم أنها تقتل أم لا على وجه العداوة أم لا لكن المعتمد أنه متى علم بانها قاتلة وهى حية فبات فالقصاص وان لم تلدها والحاصل أنها ان قتلت وطرحها على وجه لعداوة فيقتل أو أوشك فلا يقتل والفرض أنه مات من لدغتها ٢٦٧ وأما لومات من الخوف فلا يقتل سواء تقتل اقتص وان علم أنها لا تقتل أو شك فلا يقتل والفرض أنه مات من لدغتها ٢٦٧

كان على وجه العداوة أم لا كانت حية أم لا علم أنها تقتل أم لا هـ ذامفاد السارح والصواب انه اذا مات من الخوف وكانت حية واعتقد أنها تقتل فانه يقتص كان على وجه اللعب أم لا (قوله وبينهما عداوة مفهومه أنه اذا لم يكن بينهما عداوة) يكون خطأ والمراد بالعداوة ما يشمل الغضب لما بينهما باللعب قاله الجيزي (قوله لكن بقسامة) قيد الدميرى هذا بان يكون بينهما عداوة وأما عجم فنظر فقال وهل تعتبر العداوة في قوله وان سقط فبقسامة أيضاً ولا وقال تلميذه عجم وينبغي تقييده بما اذا كان بينهما عداوة (قوله فلا يلزمه الادية) وموضوعه ان بينهما عداوة والا فلا شيء فيه (قوله أن يمسك لاجل القتل) فان أمسكه ليضربه ضرباً معتاداً ولم يدر أنه يقتص قتل ولا رأى معه سيفاً ولا

وكفراً والمعنى ان من أسباب القتل الا كراه وهو نسبة بين المكره والمكره فيقتل المكره بكسر الراء لتسبيه والمكره بفتح الراء لما شرته ان لم يكنه مخالفة الامر خوف قتله فكلامه مجمل يفصله الا ترى ومن أسبابه من قدم لشخص طعاماً أو لباساً مسموماً فقتل بسبب ذلك حيث كان المقدم عالماً بانه مسموم أى ولم يعلم الا كل به فان علم الا كل بانه مسموم فينبغي أنه لا شيء على المقدم ومن أسبابه من رمى حية حية على شخص فقتلته بلدغتها وسواء علم أنها تقتل أم لا حيث لم يكن على وجه اللعب وأما لومات من الخوف فالدية كانت حية أو ميتة وأما ان كان على وجه اللعب فلا يقتص منه وعليه الدية حيث لم يعلم أنها قاتلة والاقتص منه (ص) وكشارته بضيف فهرب وطالبه وبينهما عداوة وان سقط فبقسامة وإشارته فقط خطأ وكالأمسك للقتل (ش) يعنى أنه اذا أشار عليه بسيف أو رمح أو عصا ليمتله فهرب منه فقتله حتى مات وهو قائم بان استند الى حائط مثلاً والحال أن بينهما عداوة فانه يقتل به وظاهره سواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين فلو سقط فبات فانه يقتل فيه أيضاً لكن بقسامة لاحتمال أنه مات من السقطة فيختلف ولأه الدم خمس مائة مائة بتأنيده مات خوفاً منه ولومات بمجرد الإشارة على أى وجه كان فلا يلزمه الادية خطأ فحجة على العاقلة وظاهره من غير قسامة وكذلك يقتص من أمسك غيره لشخص ليمتله فقتله لتسبيه ويقتل الاخر أيضاً لما شرته ولو أمسكه لشخص ليضربه ضرباً معتاداً فضر به فبات ان الضارب يقتل به وأما أمسك فانه يعاقب أشد العقوبة ويحبس سنة وبعبارة اللزم في القتل للتعديل ولا يقتل أمسك الا بقبول ثلاثة أن يمسه لاجل القتل وأن يعلم أن الطالب انما يريد قتله وان يعلم أنه لولا أمسك ما قدر على قتله والظاهر أن الدال الذى لولا دلالاته ما قتل المدلول عليه كالممسك للقتل لتوافقه ما معنى وقوله وكشارته بسيف لكاف داخله على سيف أى ومات وهو قائم بدليل قوله وان سقط أى وبينهما عداوة ومفهومه وبينهما عداوة أنه يكون خطأ (ص) ويقتل الجمع الواحد (ش) يعنى ان الجماعة اذا اجتمعوا على قتل شخص عداوة وانافهم يقتلون به وموضوع المسئلة أنهم لم يتمثلوا على قتله بدليل ما بعده ولم تميز الضربات والاقدم الاقوى كما باتى ومات مكانه أو أنفذت مقاتله وأما لو عاش وأكل وشرب فلا بد من القسامة

ومحافل المباشرة وحده وضرب الاخر أشد الضرب وحبس سنة (قوله وان يعلم أنه لولا أمسك ما قدر على قتله) يعلم بالبناء للفعول لا بالبناء للفاعل كما هو مفاد النص (قوله اذا اجتمعوا على قتل الخ) لا يعارض ما تقدم من قوله ان قصد ضرب بامن أن المعتمد ان قصد الضرب عداوة بوجب القصاص وان لم يقصد أى فاعل القتل للفرق بين الجماعة وقتل الواحد وهو شدة الخطر في الاول دون الثانى كذا قال عجم وردة محشى تب بان النقل يفيد انه لا فرق بين قصد القتل والضرب (قوله والاقدم الاقوى) أى فيقتل ويقتص من الباقي مثله فانه لم يكن أقوى أى بان تميزت واستوت كائن اختلاف وكان في بعضها فقط ما ينشأ عنه الموت ولم يعلم فانه يقتل الكل والحاصل انه اذا لم تميز الضربات أو تميزت واستوت ولم يعلم الاقوى فان الجميع يقتلون اذا مات مكانه أو أنفذت مقاتله أو رفع معمر او لا فيقتلهم على واحد ويقتل ويقتص من الباقي وأما لو تميزت الضربات وعلم الاقوى ضرباً فهو الذى يقتل (قوله وأما لو عاش وأكل) أى ولم تنفذ مقاتله

(قوله كن حفر ثرا) أي ولا يشترط التماثل (قوله لانه مباشر لا مساكه) أي لا يقتل لا للقتل وقوله لانه حفر البئر ولم مباشر أقول هو وان لم مباشر الا أن فعله مباشر أي أثر فعه به وهو مباشر اليه في ماسية أي وقوله فلا يغني ذلك عن هذا لا يخفى أنه اذا خصص كلام المصنف هنا بالبعيد فيكون مغايرا وأمان عمم فيكون أعم (قوله هذا التسبيه في لا كراه الخ) لا يخفى أن في التسبيه أي لتسبيه بسبب الاكراه (قوله نعم هو ٢٦٨ متسبب الخ) أي به دفعه اللادعراض الوارد على ما ذكر من أنه يقتضي أنه لا تسبيه

ولا يقسم في العمدة الا على واحد معين لها والباء سببية أي بسبب قتلهم واحدا (ص) والمتماثلون وان بسوط سوط والمتسبب مع المباشر (ش) يعني ان الجماعة المتماثلة على قتل شخص يقتلون وان لم يضربوه بالة تقتل كاليد والسوط بل ولولم يل القتل الا واحد بشرط أن يكونوا بحيث لو استعين بهم أعانوا كما ان المتسبب يقتل مع المباشر كن حفر البئر يقع فيها شخص معين فوق على شفيرها فرداه غير الحافر وهذا ليس بذكر ارمع قوله وكالا مساك للقتل لان ذلك سبب قريب لانه مباشر لا مساكه ولولا هو ماقتل وهذا سبب بعيد لانه حفر البئر ولم مباشر ولا يلزم من ترتب القصاص على سبب قريب ترتبه على سبب بعيد فلا يغني ذلك عن هذا وقوله كذكره ومكره) تشبيه في أنهم ما يقتل ان جميعا هذا التشبيه في الاكراه وهذا المباشر وانما جعلناه تشبيها للمتسبب لا تماثلا لان حافر البئر فعله اتصل بل بين القتل بخلاف المكره فان فعله مفقود وعلى المباشر نعم هو متسبب غير مباشر والمراد بالمتسبب المشارك ثم محل قتل المكره بفتح الراء ما لم يكن أباقان كان أباقانه لا يقتل بل يقتل المكره (ص) وكأب أو معلم أمر ولدا صغيرا (ش) يعني ان الاب اذا أمر ولده المغير أن يقتل شخصا فقتله فان الاب يقتل به دون ولده الصغير سواء كان حرا أو رقيقا وعلى عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان الولد كبير القتل وحده وهو داخل في قوله فان لم يخف المأمور اقتص منه ويعاقب الاب وكذا المعلم اذا أمر ولدا صغيرا بقتل شخص فقتله فان المعلم يقتل به وحده وعلى عاقلة الصغير نصف الدية ولو كان المأمور كبيرا لقتل وحده ويعاقب المعلم فلو كثرت الصبيان فالدية على عواقلهم وان لم يحب على عاقلة كل الا أقل من الثالث (ص) وسيد أمر عبد مطلقا (ش) يعني ان السيد اذا أمر عبده الصغير أو الكبير الفصيح أو الأعجمي بقتل شخص فقتله فان السيد يقتل وأما العبد فان كان كبيرا فقتل أيضا والا فلا ويكون عليه نصف الدية جنبا في رقبته لانه لا عاقلة له وأما لو أمر عبد غيره فكأمره أجنبيا فلا خلاف في أنه يقتل القاتل فقط ويضرب الا أمر مائة ويحبس سنة (ص) فان لم يخف المأمور اقتص منه فقط (ش) كأنه قال هذه المسائل اذا خاف المأمور فان لم يخف المأمور من الا أمر وقتل فانه يقتص منه فقط ويضرب الا أمر مائة ويحبس سنة ما لم يكن الا أمر حاضر فيقتل أيضا هذا المباشر وهذا القدرته على خلاصه وعبر بالمأمور دون المكره لانه يلزم من الاكراه الخوف بخلاف لفظ المأمور والخوف بحبس أو ضرب أو أخذ ذمال ولم يقيده المكره فيما أمر بالخوف لانه مع الاكراه لا يكون الا خائفا لله دره في هذه العبارة (ص) وعلى شريك المبي القصاص ان تما لا على قتله (ش) يعني أن المكلف اذا اشترك مع صبي على قتل شخص وتما لا على قتله فان القصاص على شريك المبي وحده والمبي لا شيء عليه وانما على على عاقلة نصف الدية فقط فان لم يقال فان كانا أو الكبير عمدا فعليه نصف الدية في ماله وعلى عاقلة المصبي نصفها وان كانا أو الكبير خطأ فعلى عاقلة كل نصف الدية (ص) لا شريك مخط أو مجنون (ش) يعني أن من اشترك مع شخص مخطي في قتل شخص فانه لا قصاص على

في ذلك مع أنها موجودة وحاصل الجواب أن السببية الموجودة في ذلك هي السببية التي ليس فيها مشارك والمراد بالسببية في قوله والمتسبب مع المباشر ما فيها مشاركة (قوله) بل يقتل المكره (الخ) لا يخفى أن الاب مكره بالفتح وسكت عما اذا كان المكره بالكسر الاب فاذا أكره شخصه على قتل ولده فقتله فيقتل المكره بالفتح وكذا الاب ان أمره بذبحه أو شق جوفه أو ازهاق روحه انتظر عرج (قوله ولدا صغيرا) ظاهره ولو مر اهقا بفتح التيمية لو أمر الامام بعض أعوانه بقتل رجل ظماف فعل لا خلاف انه ما يقتل ان معا ذكره في ك (قوله فالدية على عواقلهم) أي فنصف الدية على عواقلهم (قوله الأقل من الثالث) ويلغزها فيقال عاقلة حملت أقل من الثالث (قوله ويكون عليه نصف الدية الخ) ظاهر النقل لا شيء عليه (قوله) فان لم يخف المأمور) والاصل عدم الخوف عند الجهل والتنازع (قوله لانه يلزم من الاكراه الخوف) فلا يناسب ذكره هنا لانه لا يجامع عدم الخوف وقوله بخلاف لفظ

المأمور وليس كذلك أي ولا يلزم من المأمور الخوف بل يجامع عدم الخوف فلذلك قال الشريك فان لم يخف المأمور والاولى اسقاط لفظ (قوله بحبس أو ضرب أو أخذ ذمال) الواو يعني أو أي أو أخذ ذمال ثم انك خير بان بعض الشيوخ اعتمد كلام عمن أن الخوف هنا بالقتل أو شدة الاذى خلافا لما قاله شارحنا (قوله وعلى عاقلة المصبي نصفها) أي لا فرق بين العمد والمخطأ

(قوله وعلى عاقلة الخطي) الحاصل أن على عاقلة الخطي والمجنون نصف دية خطأ وعلى الشريك المتعمد نصف دية عمد في ماله (قوله ولو قال الخ) أي بخلاف شريك الصبي في حال عدم النماء إذا قال الأولياء انما مات من فعل الكبير فانهم يقتصمون عليه ويقتصمون منه لأن شريك الصبي لم يصحبه في فعله من يصدر من فعله قتل بخلاف المجنون والخطي يغلب أن يصدر من فعلهما القتل (قوله ومرض بعد الجرح) هذا خلاف ما تجب به الفتوى من أن لو اجب ٢٦٩ في العمد القصاص بقسامة وفي

الخطا الدية بقسامة كذا كره عجم ونقله في ك والحاصل أن المعتمد أن في المرض بعد الجرح القصاص في العمد بقسامة وفيه الدية بقسامة في الخطأ وكذا يقال في المرض حين الجرح وأما لو كان المرض قبيل الجرح فلا قصاص ولا دية والفرض أنه لا يدري هل الموت بالمرض أو بالجرح فإن قلت لم جرى الخلاف في شريك السبع والحربي ولم يحسب في شريك الخطي والمجنون خلاف فالجواب أنهم الماضئ ما أنقضاء كان ذلك مضاعفا لجانب شركتهما بخلاف الحربي المالم يضمن والسبع لا يتأتى فيه ضمان فوى جانب شركتهما فجرى الخلاف (قوله فاحكم القود) إشارة إلى أنه على حذف مضاف وهو جواب المسئلتين إذ معنى المضاف المحذوف نفيا أو اثباتا الأول في موتها والثاني في موت أحدهما أي والفرض أن التجاذب على وجه اللعب وأما لو كن الحاجة وسقط أحدهما فهو هدر (قوله هذامعنى الإطلاق) أقول

الشريك ولو تعدد للشك وعلى الخطي نصف الدية على عاقلة وكذا من اشترك مع مجنون على قتل شخص فإنه لا قصاص على شريك من ذكر ولو قال الأولياء انما حصل القتل منه وافسموا على ذلك وهو ما يفيد كلام المواق ومخطيئة رأبها من ولا يرسم (ص) وهل يقتص من شريك سبع وجرح نفسه وحربي ومرض بعد الجرح أو عليه نصف الدية قولان (ش) ذكر المؤلف أربع مسائل في كل قولان بالقصاص مع القسامة أو نصف الدية في ماله بغير قسامة منها المكلف إذا اشترك مع سبع في قتل شخص وتعمد شريك السبع الضرب لذلك الشخص حتى مات هل يقتص منه بقسامة أو لا يقتص منه لأنه لا يدري بأي الفعلين مات أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ولو ألقاه للسبع فإنه يقتل به بلا خلاف ومنها من جرح نفسه جرحا يكون عنه الموت غالبا ثم تعمد شخص ضربه فمات هل يقتص من هذا الضارب بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم ومنها إذا اشترك المكلف مع حربي من غير غلبة في قتل شخص فمات هل يقتص من شريك الحربي بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله بغير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما مع النماء فيقتص منه قطعا ومنها من جرحه انسان عمدا ثم مرض مرضا يموت منه غالبا فمات ولم يدرك مات من الجرح أو من المرض فهل يقتص من الجرح بقسامة أو عليه نصف الدية في ماله من غير قسامة ويضرب مائة ويحبس سنة قولان لابن القاسم وأما لو مرض قبل الجرح فلا قصاص اتفاقا لأن الغالب أن الموت من المرض والجرح هيجه والمراد بالمرض السبب الذي ينشأ عنه الموت غالبا كالسقوط والضرب ونحو ذلك وحصول المرض حين الجرح كحصوله بعده (ص) وان تصادما أو تجاذبا مطاوعة أو افتات أو أحدهما فالقود (ش) يعني أن المكافئين أو الصبيين أو أحدهما إذا قصد التصادم أو التجاذب بجبل أو غيره إن جذب كل منهما يد صاحبه فوقع افتات تاما أو أحدهما فاحكام القود ثابتة بينهما وسواء كانا راكبين أو ماشيين أو مختلفين بصيرين أو ضريرين أو مختلفين وهو مراده بالإطلاق فن أحكام القود سقوط القصاص إذا ماتا ومن أحكامه إذا كان أحدهما بالغا والآخر غير بالغ أن لا قصاص على غير البالغ أو كان أحدهما حرا والآخر رقيقا فلا يقتل الحر بالعبد ويحكم أيضا بأحكام القود فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب دون الآخر (ص) وحمل عليه عكس لسفيتين (ش) الضمير في عليه يرجع للعمد يعني أن المتصادمين أو المتجاذبين إذا جهل حالهما فأنهما يحتملان على العمد دون الخطا بخلاف تصادم السفيتين فأنهما يحتملان على عدم العمد عند جهل حالهما ويكون هدر أو الفرق أن السفيتين جريهما بالريح وليس من عملهم بخلاف الفارسين واعلم أن السفيتين لا قود فيهما ولو كان تصادمهما قصد أو حينئذ فلا يظهر الحيلة على القصد أو لمي عدمه فإنه أدنى كل الواجب

و يدخل في معنى الإطلاق قوله المكافئين أو الصبيين أو أحدهما (قوله فيما لو قصد أحدهما التصادم أو التجاذب) يظهر ذلك فيما إذا مات أحدهما وفيما إذا ماتا معا على ما يأتي توضيحه في قول الشارح وأما لو اخطأ أحدهما دون الآخر إلى آخر ما قال الشارح هناك (قوله يحتملان على العمد دون الخطا لا يخفى أن ذلك) انما يظهر في موت أحدهما فقط للقود من الحي (قوله) فأنهما يحتملان على عدم العمد ليس مراده بعدم المذكور الخطا بل التجزؤا قال ويكون هدر (قوله واعلم أن السفيتين) ههنا محل آخر وذلك لأن المعنى عليه عكس السفيتين أي فان السفيتين يحتملان على الخطا لا على التجزؤ وقوله أو على عدمه أي

وهو الخطأ أو النقل مساعد للاول (قوله دية عمد) أي تكون في ماله وقوله واما خطأ فدية خطأ أي على العاقلة (قوله ضمان ما فيه الدية) أي وهو المشار له بقوله عكس السفينتين وقوله مالا ضمان فيه أي وهو المشار له بقوله الالجزز حقيق (قوله راجع لقوله فالقود) أي فإذا تصادمت السفينتان عمد فلا قود وقوله واقوله وجلا عليه أي وجلا على القصد عكس السفينتين أي فانه ما يحملان على الخطأ وقوله اذا تصادم السفينتين قصد اتعليل للاول الذي هو قوله بقوله عكس راجع للقود فقط (قوله على المعتمد) ولذلك قال مالك في السفينتين ولو تم مدوا ضمنوا ابن يونس في أموالهم وقيل الديات على عواقبهم وبحث فيه بعضهم بان هذا ينبغي ما لم يقدروا هلاك الانفس والافية تص منهم فلا يقال يستغنى عن هذا البحث بقول مالك ولو تم مدوا لانهم قد يقصدون نهب الاموال خاصة انتهى ما قاله الشيخ سالم في تقريره الى ان قال والحاصل ان كلام من مسئلتى التصادم والسفينتين على أربعة أقسام فتارة يتحقق القصد وتارة يتحقق العجز وتارة يتحقق الخطا انتهى (قوله راجع للتصادم من

الخ) الظاهر انه راجع لصورتي اصطدام الفارسين والسفينتين وأنه مسئلتى مما دل عليه الكلام السابق الا أن تصادم السفينتين يخالف تصادم غيرهما في الحكم الا اذا تحقق العجز عن الصرف عن التصادم فانه ما يستويان في انه لا مال ولا قود في تصادم السفينتين ولا في تصادم غيرهما لكن رده ابن عرفة بما حاصله أن الفارسين ضمانان في جرح فرسه بالقول لها في الديات ان جمعت دابة برا كها فوطئت انسانا فهو ضمان وبغير ذلك الا ان يكون انما يفر من شيء مهربه في الطريق من غير سبب راكمه فلا ضمان عليه وان فعل به غيره ما يجحبه فذلك على الفاعل (قوله وهو فاسد) أقول قد علمت صحة مما قلنا (قوله مخرج من قوله عكس الخ) الظاهر أنه مخرج من قوله الالجزز حقيق أي محترزه والتقدير لا الجزز تخيلى كما اذا كان الكخوف غرق أو ظلمة (قوله اذ ليس لهم أن يسلموا أنفسهم مالا غيرهم) أي وانما عدا خطا مع القصد لانهم متناولون كما ذكره في ك فهو خطا حكا والحاصل ان الخطا قسمان خطأ حقيقة وخطأ حكا وهذا عام الخ (قوله وان ما تامعا) أي في صورة ما اذا تعمد أحدهما دون الآخر (قوله دية الخطي في مال المتعمد) لان الخطي مقتول عمد او ان كان قتله غيره خطأ ودية المتعمد على عاقلة الخطي أي لانه مقتول خطأ وان كان قتله لغيره تعمدا (قوله فان قلت الخ) قد تقدم ان أصحاب السفينتين يحملان عند الجهل على هدم القصد ويكون دم أهل السفينتين هدر لا قود فيه ولا دية فكان الخطا المحقق أولى بعدم الضمان والجواب ان الخطا المحقق تحقق أنه من فعل ينترتب بسببه الدية بخلاف حالة الجهل المذكورة فيما تقدم لم يتحقق أنه بسبب فعل يلزم فيه الدية (قوله ولذا كان يقرر الشيخ البنوفرى) شيخ عجم فان قلت القياس عكس ما قاله البنوفرى قلت ما قاله البنوفرى ألجأت اليه القواعد

ما
قوله الالجزز حقيق أي محترزه والتقدير لا الجزز تخيلى كما اذا كان الكخوف غرق أو ظلمة (قوله اذ ليس لهم أن يسلموا أنفسهم مالا غيرهم) أي وانما عدا خطا مع القصد لانهم متناولون كما ذكره في ك فهو خطا حكا والحاصل ان الخطا قسمان خطأ حقيقة وخطأ حكا وهذا عام الخ (قوله وان ما تامعا) أي في صورة ما اذا تعمد أحدهما دون الآخر (قوله دية الخطي في مال المتعمد) لان الخطي مقتول عمد او ان كان قتله غيره خطأ ودية المتعمد على عاقلة الخطي أي لانه مقتول خطأ وان كان قتله لغيره تعمدا (قوله فان قلت الخ) قد تقدم ان أصحاب السفينتين يحملان عند الجهل على هدم القصد ويكون دم أهل السفينتين هدر لا قود فيه ولا دية فكان الخطا المحقق أولى بعدم الضمان والجواب ان الخطا المحقق تحقق أنه من فعل ينترتب بسببه الدية بخلاف حالة الجهل المذكورة فيما تقدم لم يتحقق أنه بسبب فعل يلزم فيه الدية (قوله ولذا كان يقرر الشيخ البنوفرى) شيخ عجم فان قلت القياس عكس ما قاله البنوفرى قلت ما قاله البنوفرى ألجأت اليه القواعد

وان كان العقل يقتضي العكس فتدبر (قوله ولم يذ كر الشارح) في ك هـ هذا الكلام مع قوله قبل ولذا كان الخ بغيره وان ما قاله
الساطي غير منقول والا لما ساغ العدول عنه (قوله يعني لو تصادم حرو عبد) أي عمد أو خطأ وانما كان في الحر مع العمد الدية
لان للولي استحبابه حيث كان حيا ويخبر بعد ذلك سيده في فدائه بالدية واسلامه فلما لم يكن القتل محتملا ومات تعلق الدية بقيمة
رقبة العبد (قوله لانهم اتعلقت برقبة العبد) أي قيمة رقبة العبد وقوله والرقبة قد زالت الواو للتعليل أي وأما لو كانت باقية لتعلقت
بالرقبة (قوله وقد علمت الخ) أي أن دية الحر في قيمة رقبة العبد حالة لا منجمة (قوله ٢٧١) فضربه واحد بعد واحد الى أن مات

(الخ) أنفذهت مقاتله أو مات
مغمورا وان لم يكن كذلك فإنه
يقسم على واحد ويقتل (قوله
قدم الاقوى) أي وهو من
مات عن فعله أو أنفذه مقتلا
وان لم يكن فعله أشد من فعل
غيره وقوله وهذا واضح الخ
لا يخفى ان موضوع المسئلة
انه مات بخلاف قوله الا حتى
وان تميزت جنابات الخ فإنه
فيمس لم يمت فاذن لا تكرار
(قوله أي وتميزت الضربات الخ)
لا يخفى ان هذا في الاجتماع
على القتل من غير ما اذمغ
القاضي يقتل الجميع ولولم
يحصل ضرب من الجميع وقوله
فان قتل مكانه أي مات مكانه
أي وأنفذه مقاتله وقوله قتلا
به أي وهي المتقدمة في قول
المصنف ويقتل الجميع بواحد
وقوله وان لم يقتل مكانه أي
لم ينفذ مقاتله بان عاش بعد ذلك
مدة (قوله ولا يسقط القتل)
على حذف مضاف أي قود
القتل وقوله عند المساواة
للقتل أي الساكن عند المساواة
(قوله بزوالها بعتق أو اسلام)
لا يخفى ان مسألة الاسلام

ما اذا تصادم بالغ وصبي عمد او مات من ان دية البالغ على عاقلة الصبي ولا دية في الصبي لان قاتله
عمدا قد قتل ولم يذ كر الشارح في شروحه ولا في شامله حكم موته مامعا وكذا لم يذ كر تحت ولا
خصوصية للفرس بل ما تالف بسبب التصادم حكمه كالفرس (ص) كتمن العبد (ش) يعني لو
تصادم حرو عبدا فادية الحر في رقبة العبد وقيمة العبد في مال الحر فان زادت دية الحر على قيمة
العبد لم يضمن السيد الزائد وقد علمت ان جنابة العبد حالة لا منجمة وتبع لفظ المدونة في التعبير عن
القيمة بالثمن (ص) وان تعدد المباشرة في الممالة يقتل الجميع (ش) يعني لو غالا قوم على قتل
شخص فضربه واحد بعد واحد الى ان مات فانهم كلهم يقتلون به فقوله المباشرة فرض مسئلة اذ
لا فرق في الممالة على القتل بين أن تحصل مباشرة من الجميع أولا تحصل الامن واحد وهذه
مكررة مع قوله والمقاتلون لكن ذكرها ليرتب عليها قوله والا قدم الاقوى وقوله وان تعدد
المباشرة وتميزت الضربات بدليل قوله والا قدم الاقوى (ص) والا قدم الاقوى (ش) أي وان
لم يكن غالا أو على قتله يحتمل بل قصد كل واحد القتل بانفراده ولم يتفق مع غيره عليه ويحتمل أن كل
واحد منهم قصد الضرب لا القتل وجرحه كل ومات ولم يدر من أيهما مات والاحتمال الاول
لبعض من شروحه والثاني لشارحه تبعاً للتوضيح قدم الاقوى فعلا على غيره ويتعين للقتل وحده
بقسامته ويقتص من غيره ممن جرحه ويعاقب من لم يجرح وهذا واضح اذا تميزت الضربات وأما
ان لم تميز فان قتل مكانه قتلا به وان لم يقتل مكانه ففيه القسامة أي يقسم في العمد على واحد
يعينه ويقسموا عليه (ص) ولا يسقط القتل عند المساواة بزوالها بعتق أو اسلام (ش) يعني ان
من قتل من هو مثله كعبد قتل عبدا ثم تحرر القاتل بان اعنته سيده فان عنقه لا يسقط عنه
القصاص وكذلك لو قتل كافر كافرا مثله ثم أسلم لقاتل فان اسلامه لا يسقط عنه القصاص لان
المانع اذا حصل بعد ترتيب الحكم لا أثر له ومثل القتل الجرح فاذا قطع رجل يدرم سلم ثم ارتد
القطوع عيده فالقصاص في القطع وترك المولى ذلك للعالم به من قوله والجرح كالنفس فالضحية
في زوالها يرجع للمساواة وما تقدم من قوله ولا زائد حرية أو اسلام شرط في القصاص وما
هنا بيان لعدم سقوطه بعد توجهه قاتلهما معا بالامر (ص) وضمن وقت الاصابة والموت (ش)
هذا فيما فيه مال من جنابة الخطأ أو العمد الذي لا قصاص فيه وما مر أول لباب في العمد
الذي فيه القصاص والمعنى أنه يعتبر في ضمان الدية وقيمة العبد وقت الاصابة في الجرح ووقت
الموت في النفس ولا يراعى وقت السبب فيه ما عند ابن القاسم وقال أئمة ومحققون انه انما
يعتبر وقت السبب ثم رجع يحتمل موافقة ابن القاسم فلورى شخص عبدا لم تصل الرمية

تقيد عبدا اذا كان للقتول ولي فان لم يكن له ولي الا المسلمون ندب العقوبة وعدم قتله انظر شرح عجم أو غيره بتدبيره كما لا يسقط
القتل لا يثبت القتل بزوال الزيادة الساكنة عند القتل برق كحرق كافر قتل عبدا كافرا ثم فر القاتل لدار الحرب ثم أخذ واسترق فلا
يقتل به (قوله وضمن وقت الخ) لما كان ابن القاسم يعتبر في القصاص الحالى غير فيما تقدم بالغاية فقال معصوما للتلط والاصابة
ويعتبر في الضمان وقت الاصابة والموت لم يعتبر بالغاية وشمل العمد والخطأ والمعنى اذا سقط القصاص لتغير الحال بين الرمي
والاصابة ورجع الحكم للضمان فالضمان وقت الاصابة أو بين الجرح والموت فالضمان وقت الموت ويحتمل ان يعتبر حال الرمي
والجرح (قوله فلورى شخص الخ) هذا تمثيل للعمد الذي لا قصاص فيه وسكت عن التمثيل للخطأ ومثاله ظاهر

(قوله عند ابن القاسم) وأهل الفرق بين ما فيه القصاص وبين غيره حيث اعتبرت المساواة حين السبب والمسبب وما بينهما ما في
 الاول دون الثاني ان القصاص أمره شديد فحافظ فيه حيث اشترطت فيه المساواة حين السبب والمسبب بخلاف ما لا قصاص
 فيه فتأمل له كذا البعض شيوخه - يوخذا (قوله راجع لمفهوم) أي متعلق بمفهوم قوله عند المساواة بزوالها (قوله فالضمان)
 أي للمال أي فيض من الجاني المال (قوله وكسر) عطف على ابانة (قوله الاما استثنى) متعلق بمحذوف وكأنه يقول وهو مثلها في كل
 شيء الاما استثنى (قوله في الفعل) أي فلا بد أن يصدر الجرح مع قصد كآنه لا بد في القصاص من قصد الضرب عداوة فينشأ عنه
 جرح لا لعب أو أدب فلا قصاص ٢٧٢ فيه وقوله والفاعل أي فلا بد أن يكون مكلفا غير حربي وقوله والمفعول أي فلا بد

أن يكون المجروح معصوما
 (قوله فلا بد من مراعاة جميع
 الاحوال) الجمع لما فوق الواحد
 وقوله والالزم تشبيهه الشيء
 بنفسه المناسب أن يقول
 والالزم اتحاد المشبه مع وجه
 التشبيه مع أنه - ما متعاربان
 (قوله فانه لا قصاص الخ) أي
 وان كان يقتص للمبا بالنفس
 كما مر في قوله وقتل الأدنى
 بالأعلى أي ويلزمه للكمال
 ما فيه ان كان فيه شيء مقدر
 متعلق برتبة العبد وذمة الحر
 الكافر فان لم يكن فيه شيء
 مقرر في كونه ان يرى على شبر
 والا فلا شيء على الجاني الا الادب
 (قوله والاستثناء مستثنى)
 أراد بالاستثناء المستثنى (قوله
 مستثنى من الفاعل) لا يخفى
 ان المستثنى منه محذوف متعلق
 بالفاعل والمعنى والفاعل في
 جميع الحالات الا الخ (قوله
 لان جرحه) الاول أن يقول
 لان عضوه مع عضوه كاليد
 الشلاء مع الصحيحة (قوله بلا
 تعالى) لا مفهوم لذلك بل ولو
 تميزت مع التماثل فاذنملاء

اليه حتى عتق أو رمى كافرا فلم تصل الرمية اليه حتى أسلم فانه يضمن عوض جرح حر أو مسلم لم عند
 ابن القاسم وأما عند غيره فيضمن عوض جرح عبدا أو كافرا فقوله وضمن الخ راجع لمفهوم قوله
 عند المساواة بزوالها أي وان لم يكن هالك مساواة سقط القتل في بعض الصور وهو ما اذا كان
 القتيل أعلى وما وراء ذلك فالضمان ووقته عند ابن القاسم وقت الاصابة الخ (ص) والجرح
 كالنفس في الفعل والفاعل والمنعول (ش) لما انتهى الكلام على الجزائية على النفس شرع
 في الكلام فيما دونها وهو ابانة طرف وكسر وجرح ومنفعة وعبر عنه المؤلف هنا بالجرح ولعله
 لكونه هو الغالب وأركانه ثلاثة كالنفس الاما استثنى والمعنى ان الجرح الذي فيه القصاص
 حكمه حكم النفس في الفعل والفاعل والمفعول ومراعاة بالفعل الجرح والفاعل الجرح
 وبالمفعول المجروح أي فيعتبر حال الرمي وحال الاصابة فلا بد من مراعاة جميع الاحوال
 وبعبارة الجرح بالضم بدليل قوله في الفعل لا بالفتح والالزم تشبيهه الشيء بنفسه لان الجرح
 بالفتح الفعل وقوله في الفعل وتقدم في قوله ان قصد ضربا بالفاعل في قوله مكلف غير حربي الخ
 والمفعول في قوله معصوم للتلطف والاصابة ببيان أو امان والمسبب متنى هو قوله (ص) الاناقصا
 جرح كاملا (ش) يعني ان العبد أو الكافر اذا قطع يد الحر المسلم فانه لا قصاص على العبد ولا على
 الكافر وان كان يقتص له منه - في النفس هـ ذاهو المشهور من المذهب وبه قال الفقهاء
 السبعة وعليه عمل أهل المدينة وتلزم الدية وقال ابن عبد الحكم المسلم مخير في القصاص أو الدية
 وقيل بالقصاص وصحح والاستثناء مستثنى من الفاعل فلو أخرجه عن المفعول ليسلم من الفصل
 بين المستثنى والمستثنى منه لكان أولى وانما لم يقتص للكمال من الناقص في غير النفس لان
 جرحه معه كاليد الشلاء مع الصحيحة (ص) وان تميزت جزائيات بلا تماثل في كل (ش) تقدم أنه
 ان تماثل الجماعة على قتل رجل فانهم يقتصون به كلهم أما اذا اجنوا عليه جزائيات متعددة من
 غير تماثل وتميزت جزائياتهم فانه يقتص من كل واحد بقدر ما فعل بالمساحة وهو مراده بقوله
 (كفعله) ولا ينظر لفاوت الايدي بالفاظ والرقبة بل يقتص من كل واحد واحد بمساحة ما جرح
 اذا عرف ذلك (ص) واقتص من موضحة أو ضحت عظم الرأس والجهة والخذين وان كبرة (ش)
 يعني ان من أوضح انسابا عدا فانه يقتص منه ولو كانت كبرة وسُميت بذلك لانها بيّنت وأظهرت
 عظم الرأس والجهة والخذين والواو بمعنى أو أما لاف والحق الاسفل فليس من الرأس عندنا
 بل هـ اعظم ان منفردان قوله أو ضحت خبر بامته المحذوف أي وهي التي أو ضحت ليكون
 كالتمريف لها لاصفة لموضحة لئلا يتوهم التخصيص وقوله أو ضحت الخ هذا عرف فتعفى

رجلان على قتيء عين رجل ففقا كل واحد عينا أنه يفقا من كل واحد مماثلة ما فقا أي وموضوع ذلك أنه

ولا
 لم يحصل موت وأما اذا تماثل على قتيء عين واحدة كاليمين من زيد فانه يقتص من كل فان لم يحصل تماثل في ذلك فهل يقتص من
 كل أوله عليهم الدية والظاهر الاول (قوله أو ضحت) أي أظهرت (قوله أو ضحت عظم الرأس) وحد ذلك منتهى الجمجمة لا ما تحتها
 لانه من العنق (قوله وان كبرة) أي مغرزها كبرة (قوله فليس من الرأس عندنا) قضيت أنه اللحي الاعلى من الرأس وليس
 كذلك يقول الماصنف فيما يأتي ان كن برأس أو لحي أعلى أراد باللحي الاعلى الفك الاعلى (قوله لاصفة الخ) قال بعض الشيوخ
 جهاه لاصفة أولى من ادعاء حذف المبتدأ أو الموصول اذ الصفة كما تكون مخصصة تكون كشفة كما في قوله الامام الذي يظن بك

الظن اه الا أن يقال الاصل فيها التخصيص فلا ينافي أنها تكون كاشفة فيجب ما قاله فتدبر (قوله وسابقها) أي سابق أثرها وقوله من دامية الخ أي من أثر دامية وذلك لان الموضحة وما ذكر بعد هاء عبارة عن الشجبات والذي يتصف بالسببية والتأخر اغما هو الاثر وقول الشارح يعني ان ما قبل الموضحة أي ما قبل أثر الموضحة وقوله من الجراح بيان لما قبل أثر الموضحة وقوله ستة لا يخفى أنه من ستة عاذ كرهه بعد من الشجبات التي الجراح السابقة أثرها فقد تسمع وقوله منه أي من جاد (قوله شقت الجلد) أي كلة كذا أفاده تب أي ولا ينافي أنه انشق بعضه ومفاده أنها اذا لم تشق الجلد كله بل بعضه لا قصاص والظاهر الادب وحرر (قوله ومطاطة) بها في آخرها وباسقاطها بكسر الميم وبالدوا القصير قاله تب (قوله عدة مواضع) أي وأخذت فيه عينا وشمالا ولم تقرب من العظم (قوله وهي التي الخ) أي وهي القشرة التي تكون بينها ٢٧٣ وبين العظم ستور رقيقة أي فلم تكن ملاصقة العظم ولا يخالف هذه

ما بعده لان كونها بين عظم الرأس ولحمه لا ينافي أن يكون بينها وبين العظم ستور رقيقة (قوله وبه سميت الشجة) حاصله ان المصنف أراد بالمطاطة الشجة ولكن المطاطة ليست في الاصل هي الشجة بل هي القشرة النذ كورة (قوله وأما اللطمة) حاصل الفقه ان اللطمة وهي الضرب على الخدين بباطن الراحة والعصا لا قصاص فيهما بخلاف السوط والفرق ان السوط جرح يحصل من الضرب به الجرح بخلافهما وأشار أبو الحسن للفرق بين السوط واللطمة بان ضربة السوط لها انضباط بخلاف اللطمة فلا يمكن انضباطها فلا قصاص فيها ومحمل كون اللطمة والعصا لا قود فيهما حيث لم ينشأ عنهما ما فيه القود كجرح اه (قوله فقد تكون الجراحة الخ) اعلم ان الجهة محل والرأس محل

والا فالموضحة في اللغة هي التي أوخت العظم مطلقا (ص) وسابقها من دامية وحارصة شقت الجلد وسمي الخ كسطته وباضعة شقت اللحم ومتلاحة غاصت فيه بتعدد ومطاطة قربت للعظم (ش) يعني أن ما قبل الموضحة من الجراح ستة يقتص منها ثلاثة متعلقة بالجلد وثلاثة باللحم فالتعلقة بالجلد الدامية هي التي تضعف الجلد فيرشح منه الدم من غير أن ينشق الجلد ثم الحارصة وهي التي تشق الجلد ثم السمحاق وهي التي تكشط الجلد والمتعلقة باللحم الباضعة وهي التي تبضع اللحم أي تشقه ثم المتلاحة وهي التي تغوص في اللحم في عدة مواضع ثم المطاطة وهي التي يبقى بينها وبين العظم ستور رقيقة وبعبارة المطاطة بالد القشرة الرقيقة التي بين عظم الرأس ولحمه وبه سميت الشجة التي تقطع اللحم كله وتبلغ هذه القشرة (ص) كضربة السوط (ش) يعني أن ضربة السوط يقتص منها وأما اللطمة فانه لا قصاص فيها كأي باقي لان السوط جرح يحصل من الضرب به الجرح بخلاف اللطمة (ص) وجرح الجسد وان منقلة (ش) تقدم أنه قال واقتص من موضحة الخ وعطف هذا عليه والمعنى أنه يقتص من باقي جراح الجسد ولوم المنقلة والمهشمة ما لم يعظم الخطر كعظام الصدر والعنق والصاب والفخذ وشبه ذلك فانه لا قصاص فيه وانما نص المنقلة بالذ كر لانه لا يقتص منها في الرأس فنفى ما يتوهم من أن منقلة الجسد كذلك (ص) بالمساحة ان انحدر المحل (ش) يعني أنه يقتص بالمساحة بكسر الميم فيقاس الجرح طولا وعرضا وعمقا فقد تكون الجراحة نصف عضو المجنى عليه وهي جل عضو الجاني أو كله بشرط ان يكون ذلك في العضو لو احدث على هذا الوعظ عضو المجنى عليه حتى كان القدر الذي جرح منه يزيد على العضو المماثل له من الجاني فانه لا يكمل من غيره بلا خلاف وقوله (كطبيب زاد عمدا) تشبيهه في القصاص والمعنى ان الطبيب اذا زاد على القدر المطلوب المأذون فيه عمدا فانه يقتص منه بقدر ما زاده على القدر المطلوب بالمساحة فان نقص الطبيب عمدا أو خطأ فانه لا يقتص ثانيا لانه قد اجتهد قال اللغوي اذا قطع الطبيب في الموضع المعتاد فبات لم يكن عليه شيء وان زاد على ذلك يسيرا ووقع القطع فيما قارب كان خطأ وان زاد على ذلك فيما لا يشك فيه ان ذلك عمدا كان فيه القصاص وان تردد بين الخطأ والعمد كانت مغالطة انتهى والمراد بالطبيب المباشر للقصاص من الجاني (ص) والا فالعقل (ش) أي وان لم يتحدد محل الجناية ومحمل القصاص فلا قصاص ويجب العقل على الجاني فلا تقطع الوسط طي

٣٥ خرنى خامس والعصا محل والذراع محل آخر فلا يتعدى أحدها الى الآخر والظاهر ان باطن الكف وظاهره ليسا من جملة الذراع وأما الاصابع فليست من الذراع قطعا ولا من الكف واللحم الاعلى والاسفل محلان وكل اغلة محل ولا تنقطع الوسطى بالسبابة ولا الثانية بالرباعية (قوله فانه لا يكمل من غيره) وسقط عقله أيضا فيسقط قصاصا وعقلا وهذا في الجرح الذي لم يحصل به ازالة عضو فاما ان حصل به ازالة عضو فلا ينظر للمساحة فيقطع العضو الصغير بالعضو الكبير وعكسه (قوله زاد عمدا) أي وأما اذا زاد خطأ فعلى العاقلة (قوله لانه قد اجتهد) لا يخفى ان هذا التعليل لا يناسب العمد ومثله في التوضيح وقوله كان خطأ أي فالدية على العاقلة (قوله كانت مغالطة) أي تؤخذ من أربعة أنواع من نبات الخاض ونبات اللبون والحقاق والجذعات (قوله والمراد بالطبيب المباشر للقصاص) أي وليس المراد به المداوى لان المصنف ينص عليه في

باب الشرب في قوله كطبيب جهل أو قصر (قوله لا تقطع بالصحة) فيه إشارة إلى أن الباء في قوله بصحة باقية على بابها ثم لا يخفى أن هذا الحل غير متبادر من المصنف والمتبادر من المصنف خلافه وذلك أن المتبادر منه أن المعنى كذا شلاء محجى عليها عدمت النفع يؤخذها العقل بصحة أي من ذى صحة ولا يقتضيه لها من الصحة أو بالعكس أي جنت الشلاء عادمة النفع على صحة فلا يقتضيه منها للصحة بل عليه العقل (قوله وفي كلام ت تظن) أي لانه قال ومفهومه لو كان فها نفع فانه يقتضيه صاحب الصحة بها أن رضی صاحب الصحة اه ووجه النظر أن الرضا لا يشترط والمعتمد ما عليه ت من أن الرضا يشترط كما هو المنصوص (قوله هذا هو الظاهر) كأن مقابل الظاهر أن الاسناد حقيقي (قوله يعني أن الخ) أي وكذا لا يقتضيه من عين أعمى أي حذقة أعمى جنى على صحة ٢٧٤ ولان لسان أبكم جنى على ناطق وانما على كل دية ما جنى (قوله منقلة) بكسر

بالباء وبالجملة ونحو ذلك لان شرط القصاص اتحاد المحل للآية وبعبارة أي وان لم يتعمد الطبيب بل أخطأ أول بحد المحل بل يختلف فانه يتعين العقل فان كان ون الثلث ففي ماله وان كان الثلث فإلى فانه يكون على العاقلة وقوله (كذا شلاء عدمت النفع بصحة وبالعكس) تشبيهه في لزوم العقل دية أو حكومة وعدم القصاص والمعنى أن الذي يده شلاء عامة النفع اذا قطع يد شخص صحيح اليد فان الشلاء لا تقطع بالصحة لعدم المماثلة ولورضى صاحب الصحة بذلك وكذلك لا تقطع اليد بالصحة باليد الشلاء لعدم المماثلة ومفهوم عدمت النفع انها لو كان بها نفع لا يكون الحكيم كذلك والحكيم انها كالصحة في الجناية لها وعليها وبه صرح المواق وفي كلام ت تظن ثم ان اسناد العدم الى اليد على طريق التجوز لان الذي يعدم النفع صاحبها هذا هو الظاهر (ص) وعين أعمى ولسان أبكم (ش) يعني أن الذي عينه سالمة اذا قلع حذقة أعمى فان السالمة لا تؤخذ بها لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد وكذلك اذا جنى من لسانه فصيح على لسان أبكم فان القصص لا يقطع باللسان إلا بكم لعدم المماثلة بل فيه الاجتهاد (ص) وما بعد الموضحة من منقلة طار فرأش العظم من الدواء وآمة أفقت للدماغ ودماغه خرفت خريطته (ش) المنقلة هي التي ينقل منها الطبيب العظام الصغار لئلا تتم الجراح وتلك العظام هي التي يقال لها الفراش بفتح الفاء وكسرها قال الاصمعي الفراش العظام الرقاق يركب بعضها على بعض في أعلى الحياشيم كقشر البصل يطير على العظم اذا ضرب انتهى وهذا لا يتأني في منقلة الجسد وقوله من الدواء من تعليمية والمراد بطار نقله وقال في التنبيه والمأمومة وهي التي أفقت إلى أم الدماغ انتهى وأم الدماغ جلد رقيقة متى انكشفت عنه مات والمعنى أن المؤلف عطف هذا على ما يتعين فيه العقل وينتفي فيه القصاص لعظم الخطر فالمنقلة الكائنة في الرأس لا قصاص فيها وأما المنقلة في الجسد فقد مر انه يقتضيه منها ويأتى ما في ذلك عند قوله الا الجائفة والآمة وثالث والموضحة فنصف عشر والمنقلة والهاشمية فحشر ونصفه (ص) كلطمة (ش) تشبيهه في عدم القصاص الجوهرى للطممة الضربة على الحدين بباطن الراحة والمعنى ان اللطمة لا قصاص فيها ولا عقل بل في عمدها الادب الملم بنشأ عن جرح والاقتص منه وتصير كما اذا ذهب بها معنى كسمع ونحوه فلا يقتضيه بالضرب بل ان أمكن ذهب المعنى بغير فعل والا فالعقل كما يأتي في قوله وان ذهب والعين فاعمة الخ (ص) وشفر عين وحاجب ولحية (ش) يعني ان شفر العين

القاف المشددة وحكى فتحها وبفتح اللام (قوله من الدواء) هذه الزيادة ليست في المدونة ولذلك كان الصواب اسقاطها لان النقل كما يكون من الدواء يكون من الضربة نفسها كما قرره بعض الشيوخ (قوله أفقت للدماغ) أي إلى أم الدماغ كما تبين ذلك قريبا (قوله ودماغه) قال ابن عبد السلام الاظهر انه ما مترادفان أو كما مترادفين اه أي الآمة والدماغه (اقول) ولاجل ذلك لم يتعرض شارحنا للعقل على قول المصنف ودماغه (قوله وتلك العظام الخ) هذا يدل على ان اضافة فراش إلى العظم للبيان والفراش جمع فراشة فإذ لا قال الشارح الفراش العظام فقد فسره بالجمع ومنه تعلم تفسير المفرد (قوله في أعلى الحياشيم) هذا أيضا في ما هو الموضوع ان المنقلة في رأس الا ان يراد بالأس ما فوق الرقبة وقوله كقشر البصل

اي يطير عن العظم اذا ضرب أي العظم لا يخفى ان هذا ينافي قوله سابقا المنقلة هي التي ينقل منها أي هي الشجة التي ينقل من أجلها الطبيب العظام الصغار الخ (قوله والمراد بطار نقله) أي فالمراد بالطيران المقاد من طار نقله أي ليس المراد من الطيران المقاد من طار حقيقة بل المراد به نقله أي نقل الطبيب له أو ان المراد بنقله انتقاله (قوله أفقت إلى أم الدماغ) أي ولو دخل ابرة أي ولم تخرق خريطته (قوله وأم الدماغ جلد رقيقة) هذا التفسير لا يقتضيه ان الدماغ لا يتصور معها الحياة لا مكان الخرق مع الالتئام فالمرت انما نشأ عن الكشف مع عدم الالتئام لاعتنا مجرد الخرق قرره بعض الشيوخ (قوله وتصير كما اذا ذهب بها معنى كسمع الخ) أي فلا يلطم الجاني بل يجرح (قوله وشفر عين) فيه شيء وذلك لان الشفر هو منبب الهدب فالأولى أن يقول وهذب عين

(قوله أي شعر الهدب) الاضافة للبيان أي شعر هو الهدب وقوله وشعر الحاجب الاضافة حقيقة وذلك لان الحاجبين العظيمان فوق العينين بالشعر والاعم قاله ابن فارس وقوله بالشعر يحتمل مع الشعر والاعم فيكون الحاجب المجموع ويحتمل المتبس بالشعر والاعم فيكون قاصرا على العظيم المتبس بذلك فعلى الاول فاضافة شعر من اضافة الجزء لكل وهو الظاهر وعلى الثاني فن اضافة المتبس المتبسه (قوله وشعر اللحية) الاضافة للبيان وذلك لان اللحية الشعر النازل على الذقن (قوله وعمده كالخطا لا في الادب) أي للعمود والمراد عمدا لا قصاص فيه ومفهومه ان ما فيه القصاص لا أدب فيه ٢٧٥ وليس كذلك بل الذي فيه القصاص

فيه الادب ووجهه الردع والزجر اتناهى الناس خلافا لما سطره ابن رشد من عدم الادب (قوله مشبه بما قبله) أي الذي هو قوله لعظم الصدر أي أو غنيل لما قبله وقوله في وجوب العقل الخ أي وفيه حكمومة ان يرى على شين كذا في بعض الشراح وفي بعض آخران فيه الدية (قوله ولداغمة) عطفه على المأمومة مرادف (قوله والمشهور من المذهب الخ) ومقابلها ما لابن عبد الحكم من أنه يقتص من كل جرح وان كان متلفا الا ما خصه الحديث من الجائفة والمأمومة (قوله رض الانثيين) أي أو أحدهما وقوله وهو ما ارتضاه س أي فاعل اخاف هو ابن القاسم لانه الذي في التهذيب لا مالك وقوله بقيدان في طعنهما أي ومثل قطعهما جرحهما (قوله بجرح الخ) أي تالوا وضعه فذهب مع الموضحة معنى من هذه المعاني أو أكثر كان ذهب سمعه فقط أو هو وعقله (قوله أو أكثر الخ) ولم يعتبر الزائد

أي شعر الهدب من فوق ومن أسفل وشعر الحاجب وشعر اللحية لا قصاص فيه وفيه الحكمومة اذ لم ينبت وعمده هذه الاشياء وأخطؤها سواء الامن جهة الادب فيمترقان ولذا قال (وعمده كالخطا لا في الادب) لان هذه الاشياء ليست جراحات وانما ورد القصاص في الجراح وبعد ذلك ينظر فان لم ينبت الشعر ففيه حكمومة وان نبت فلا شيء فيه (ص) وكأن يعظم الخطر في غيرها كعظم الدرد (ش) مشبه بما قبله في وجوب العقل وعدم القصاص يعني ان هذه الجراحات يتعين فيها العقل اعظم الخطر فيها والخطر بغض الخاء المعجمة والطاء المهملة الاشراف على الملاك والضمير في غيرها عائد على المنقلة والمأمومة والداغمة والمشهور من المذهب انه اذا ضرب به فكسر عظم صدره أو وصلبه أو عنقه وما أشبه ذلك انه لا قصاص فيه وانما فيه العقل وفي نسخة والابادة الاستثناء (ص) وفيها أخاف في رض الانثيين ان يتلف (ش) يعني ان الشخص اذا رض انثى شخص أي كسرهما فانه لا يفعل بالجن في مثل ذلك وانما فيه العقل كاملا لما علمت ان هذه من المتالف فيحتمل على الجاني ان يهلك نفسه اذ أخذنا فيما دون النفس نفسا وفاعل اخاف هو الامام مالك أو ابن القاسم وهو ما ارتضاه س وكلام المؤلف يفيد ان في قطعها ما القصاص لانه ليس من المتالف وظاهر الرسالة انه كرضهما ولكن المرتضى الاول (ص) وان ذهب كبصر بجرح اقتص منه فان حصل أو زاد أو اقية ما لم يذهب (ش) يعني ان من جرح انسانا جرحا فيه القصاص فتسبب عن ذلك الجرح ذهاب كسمع أو بصر المجروح وما أشبه ذلك من المعاني فانه يفعل بالجاني أي يقتص منه مثل ذلك بعدد الجاني عليه فان حصل للجاني مثل ما حصل للمجنى عليه أو أكثر من ذلك فلا كلام وان لم يحصل للجاني شيء أو حصل البعض فانه يلزمه دية ما لم يذهب في ماله عند ابن القاسم كالأو وبعضا أو لم يذهب منفعة من المنافع بسبب شيء لا قصاص فيه فلا قود وانما عليه الدية الا أن يمكن ذهاب تلك المنفعة بغير فعل فيقاد منه فن ضرب يدرجل فشلت يده ضرب الضارب كما ضرب فان شلت يده فلا كلام ولا فقهائنا في ماله ابن يونس وقال أشبه هذا اذا كانت الضربة بجرح فيه القود ولو ضرب به على رأسه بعضا فشلت يده فلا قود وعليه دية اليد ابن عرفة الاظهر انه تقييد قوله كبصر الكف فاعل ذهاب بمعنى مثل فليست تمثيلية ولا تشبيهية ويصح أن يكون الفاعل محذوفا أي وار ذهاب ذهاب وقوله بجرح أي فيه القصاص وقوله اقتص منه أي من الجراح الذي تضمنه بجرح أي اقتص من الجراح تطير تلك الجنابة وقوله فان حصل أو زاد ضمير حصل عائد على الذاهب على تقدير مضاف وضمير زاد عائد عليه من غير تقدير لانه بالنسبة الى الجاني أي فان حصل مثل الذاهب من المجنى عليه أو زاد الذاهب من الجاني فلا كلام وقوله والا

لان الظالم أحق أن يحمل عليه (قوله في ماله) عند ابن القاسم ومقابلها ما لا شوب من انه على عاقبته وقوله فن ضرب الخ هذا مثال لقول المصنف وان ذهاب وليس مثالا لقول هذا الشراح وأما لو ذهب الخ والاحسن تأخير هذا لانه يرجع لقوله بعد كان شلت يده بضربة (قوله ولو ضرب به على رأسه) لا يخفى ان ظاهره ان الضرب على الرأس لا يتأتى فيه جرح فيه القود وظاهره انه ليس كذلك وقوله الاظهر انه تقييد أي ان قول أشبه تقييدا لا خلافا وقوله فليست تمثيلية الخ أي لان الكاف التمثيلية والتشبيهية حرف وقوله عائد عليه من غير تقييد لا يخفى انه لا بد من ملاحظة الاستخدام لان المحدث عنه زيادة الذاهب من المجنى عليه مع ان المراد زيادة الذاهب من الجاني

(قوله راجع لقوله ان حصل الخ) أي وان لم يحصل المثل (قوله أو مقابل الخ) لا يخفى انه بتقديم ذلك المضاف لا يشك ما اذا كان الجاني غير مماثل للمعنى عليه كمرأة جنت على رجل وفعل به اذ ذلك الفعل ولم يذهب منه شيء فان الذي يؤخذ منه ادية الرجل أي على حسب دية الجنى عليه وذلك لان دية عينها على نصف ديتها وعين الرجل على نصف ديته وانظر لو ذهب منه غير ما ذهب من الجنى عليه كالمذهب من الجاني سمعه وقد كان ذهب من الجنى عليه بصره والظاهر انه لا شيء فيه ويؤخذ منه دية البصر (قوله هو القائم بالجنى عليه) أي ما كان قائما قبل الجناية عليه والا فهو الا أن ذهب (قوله وان ذهب) أي البصر مثلا المفهوم من كبر بفعل ما لا قصاص فيه كطامة فاذهب به بصره وقول الشارح فانه يفعل بالجاني مثل ذلك يقتضى انه يفعل بالجاني مثل ما فعل من كونه بطامة وليس كذلك فلا حسن العبارة الا تشبيه التي معناها فان استطاع اذهب البصر بغير الضربة أو اللطمة لا انما انضربه أو ناطمه فقد جنى ٢٧٦ نعمان رضى الله عنه برجل اطم رجلا آخر وأصابه شيء فاذهب بصره وعينه فاعة

فأراد ان يقتص له منه فأعيا ذلك عليه وعلى الناس حتى أتى على رضى الله عنه فامر بالاصيب فجعل على عينه كرسفا ثم استقبل به عين الشمس وأذنت من عينه امرأة فالتس ٣ بصره وعينه فاعة وقيل أمر بمرأة فاحيت ثم أذنت من عينه فسالت نقطها التي يجب فيها القصاص مع العمد وبقيت العين فاعة (قوله فانه يتعين العقل) أي لانه بمنزلة ما سقط فيه القصاص لعدم امكانه ويكون في ماله لا على صاقته (قوله فالمسئلة السابقة ذهب بشئ الخ) رده محشى تم بان الظاهر ان ما ذكره المؤلف تبع المذونة خاص بالبصر لما جاء في ذلك عن عثمان وغيره لان غيره من المنافع لا يستطاع فيه ذلك ولو أمكن لقبل فيه كذلك سواء كان الضرب يقتص منه أم لا في محل المنفعة أم لا على

راجع لقوله ان حصل لا لقوله زاد وقوله فدية ما لم يذهب أي تطير أو مقبل أو مماثل ما لم يذهب ولا بد من هذا ونظيره ومماثله هو ما قام بالجنى عليه لا ما قام بالجاني فان الذي لم يذهب هو القائم بالجاني ونظيره ومماثله هو القائم بالجنى عليه (ص) وان ذهب والعين فاعة فان استطاع كذلك والا فالعقل (ش) يعني ان من ضرب انسا فذهب نور بصره والعين فاعة مكانه لم تحسف فانه يفعل بالجاني مثل ذلك فان حصل له ذلك أو زاد فلا كلام وان لم يستطع ان يفعل به مثل ذلك فانه يتعين العقل وبعبارة أي وان ذهب البصر بضربة فان استطاع اذهب البصر بحيلة من الخيل فعل ذلك ولا يحتاج الى أن يضربه ضربة مثل ما ضرب لان الضربة لا يقتص منها وانما يقتص من الجرح فالمسئلة السابقة ذهب بشئ فيه القصاص وهذه ذهب بشئ لا قصاص فيه (ص) كأن شات يده بضربة (ش) التشبيه في وجوب القصاص مع الامكان والا فالعقل والمعنى ان من ضرب يد شخص أو رجله عمد افسبب تلك الضربة شلت يد المضر وبفانه يفعل بالضارب مثل ذلك فان شلت يد الضارب والا فالعقل في ماله دون العاقلة وقيد أشهب هذا بما اذا كانت الضربة بجرح فيه القود وأما ان ضربه على رأسه فسلت يده فلا قود فيه وعليه دية اليد ولا ينظر هنا لكونه يستطاع فعل الشلل بدون الضرب أم لا ولعل الفرق بينه وبين ما قبله ندور الشلل عن الضرب بخلاف ذهاب البصر (ص) وان قطعت يد قاطع بسماوى أو سرقه أو قصاص غيره فلا شيء للمعنى عليه (ش) يعني ان من قطع يد شخص عمدا ثم ان يد القاطع ذهبت بامر سماوى أو بسبب سرقة أي سرق القاطع فقطعت يده أو ذهبت يد القاطع بسبب قصاص غيره الجنى عليه بان قطع يد آخر فاقصص له منه فانه لا شيء للمعنى عليه على الجاني لان حقه انما تعلق بالعضو المخصوص فلما تعذر بطل حق الجنى عليه ومثل ذلك ما اذا مات القتال فان المقتول لا شيء له (ص) وان قطع اقطع الكف من المرفق فالمعنى عليه القصاص أو الدية (ش) يعني ان الذي يده اليمنى مقطوعة من الكف اذا قطع يد رجل من المرفق فان الذي قطع يده من المرفق بالخيار ان شاء قطع الناقصة ولا شيء له وان شاء أخذ دية عينه وانما كان مخيرا لان الجاني جنى وهو ناقص ذلك العضو ولا جائز ان ينقل الى عضو غيره ولا ان يتعين

ما يظهر من كلامهم والله أعلم (قوله كأن شات) بفتح المجهمة وضمها خطأ أو قليل أو لغة رديئة قاله القسطلاني القصاص

(قوله والمعنى ان من ضرب يد شخص الخ) لا يخفى ان هذا المعنى قد حل به الشارح قول المصنف فيما تقدم وان ذهب كبصر الخ فيلزم عليه أنه لا حاجة لقول المصنف كأن شات يده فالاحسن للشارح أن لا يمثل به فيما تقدم لقول المصنف وان ذهب كبصر بجرح بل يمثل بنال آخر وعلى هذا فيكون قول الشارح التشبيه في وجوب القصاص مع الامكان أي بان كان لشلل بجرح ونحوه مما يقتص منه وقوله والا فالعقل أي والا يمكن بان كان الشلل بدون جرح (قوله ولا ينظر هنا الخ) أي بخلاف ما قبله فانه ان استطاع اذهب ما ذهب بغير الضرب فعل ولا يرجع للعقل الا اذا لم يمكن بخلاف الشلل (قوله فانه لا شيء للمعنى عليه) أي فلا قصاص ولا دية (قوله من المرفق) احترز به من جنابة الا قطع عليه من الكوع فالعقل فقط لعدم اتحاد محل القصاص

٣ قوله فالتبس بصره هكذا بالاصول والذي في حاشية الدسوقي على الشرح الكبير فاختلف بصره اه

(قوله وتقطع اليد) أي أو الرجل وقوله أصبعا أي أو وبعض آخر وقوله ان نقصت أي يد الجاني أي أو رجله وقوله خير أي وليس
 ه أن يقتص ويأخذ أرش الناقص (قوله وان نقصت يد المجني عليه) أو رجله أصبعا أو وبعض آخر يامر من الله أو بجناية (قوله ولو
 ابهاما) فيه رد على من يقول في الأصبع اذا كانت ابهاما العقل (قوله وان شاء قطع) لا يخفى انه لا يمكن قطع السائمة بالكف ولك ان
 قول يفرض فيما اذا كان الجاني ليس له الا الكف أيضا لكنه يصير مخالفا لموضوع ٢٧٧ المسئلة من أن الجاني سالم الاصاب

(قوله لا أكثر) مالم يكن

النقص بسبب جناية الجاني

الا أن عمدا قبل ذلك خطأ أو

أخذ له ماله عقلا فيقاد لها

من المكامل لانها ماله على انه

انما جنى الآن عليها عمدا لما

غرمه قبل من الخطأ (قوله

انما تستعمل في المكامل)

أي في الأصبع المكامل وقوله

لان الافراد الخ أي لان الافراد

التي يتعلق بها الكثرة هنا

أصابع أي لا اجزاء وهو علة

للمخوف والتقدير وقلنا هنا

أي كصبيين معنيين بتلك العلة

لان الافراد هنا أصابع (قوله

فلا يعارض مفهوم المدونة)

أي من ان الاصبع مع وبعض

الاصبع كالاصبع في تنبيهه

هل الاصبع الزائدة القوية

أو الاصبعان أو أكثر كذلك

هل يعطى حكم الاصابع في

ان نقص الواحد غير مؤثر

ونقص الاكثر يوجب التخير

في الاولى وعدم القصاص في

يد المجني عليه في الثانية وانه

يلحق السادر بالغالب وهو

ظاهر اطلاقهم أو انما يعتبر

نقص الاصبع أو الاكثر من

الاصول (قوله وأما اذا كانت

الخ) لا يرد على التعليل مامر

القصاص فانه أقل من حقه ولا ان يتم بين الدية لانه جنى عمدا على المعصم والخيار جازله وهذا
 لا يخالف ما يأتي من انه لا يجوز لمن قطع من المرفق ان يرضى بقطع يد الجاني من الكفوع لانه
 في هذه وجده من الجاني مماثل لما جنى عليه وفيما نحن فيه انما للجاني مماثل بعض ما جنى عليه
 وقد قال تعالى والجروح قصاص أي انه يفعل بالجاني مثل ما جنى عليه ولا يجوز له الرضا بدونه
 لانه حق لله تعالى لاله ولا شك ان هذا مع الامكان وأما مع عدمه فهو حق للمجني عليه والله
 تعالى وقوله من المرفق متعلق بقطع (ص) كقطع الحشفة (ش) التشبيه تام والمعنى ان الذي
 ذكره مقطوع الحشفة اذا قطع ذكر رجل من أصله فان الذي قطع ذكره المكامل يخبر بين أن
 بقطع قصبة الذكر أو يأخذ دية ذكره والخيار لاجل عدم المماثلة (ص) وتقطع اليد الناقصة
 أصبعا بالمكاملة بلا غرم وخير ان نقصت أكثر فيه وفي الدية (ش) يعني ان الذي يده ناقصة أصبعا
 بسبب جناية أو غيرها اذا قطع يدها كاملة لرجل أو امرأة فان يده الناقصة تقطع بالمكاملة بلا
 غرامة لصاحب المكاملة على الجاني صاحب الناقصة بسبب أصبعه فان نقصت يد الجاني أكثر
 من أصبع فان المجني عليه يخبر بين ان يقتص أو يأخذ الدية أي دية يده كاملة أي دية يد المجني
 عليه لا دية يد الجاني (ص) وان نقصت يد المجني عليه فالقود ولو ابهاما (ش) يعني لو كانت يد
 المجني عليه هي الناقصة أصبعا ولو ابهاما فانه يستحق القصاص على الجاني فيقطع يده المكاملة
 في يده الناقصة ولا غرامة عليه لصاحب المكاملة وهو الجاني فقوله وان نقصت أي أصبعا
 بدليل قوله ولو ابهاما (ص) لا أكثر (ش) يعني ان اليد المجني عليها اذا نقصت أكثر من أصبع
 بان نقصت أصبعين أو أكثر فلصاحبها دية ما فيها من باقي الاصابع ولا شيء في الكف حيث كان
 فيها أكثر من أصبع وان كان فيها واحدة فديتها وحكومة في الكف قاله المواق فان لم يكن له الا
 الكف فليس للمجني عليه الا الحكومة ان شاء وان شاء قطع وبعبارة لا أكثر أي كصبيين أو
 ثلاثة لان الكثرة انما تستعمل في المكامل لان الافراد هنا أصابع فلا يعارض مفهوم المدونة
 فان قلت تقدم في يد الجاني اذا كانت ناقصة أكثر ان المجني عليه يخير وهذا المتفق على تعين العقل
 في الفرق قلت لان يد الجاني اذا كانت ناقصة أكثر واختار المجني عليه القود فقد رضى بترك بعض
 حقه وأما اذا كانت يد المجني عليه ناقصة أكثر من أصبع لواقص من يد الجاني المكاملة لاخذ زيدا
 على حقه (ص) ولا يجوز بكوع الذي مرفق وان رضيا (ش) يعني ان من قطع يد شخص من المرفق
 ثم تراضيا على ان يقطع المجني عليه يد الجاني من الكفوع فانه لا يجوز القصاص لانه مخالف لقوله
 تعالى والجروح قصاص اذا المماثلة في المحل شرط كما لا يجوز أن يقطع رجلا في يده مثلا وفاعل
 يجوز القصاص لانه تقدم والباء بمعنى من التي لا ابتداء الغاية أي ولا يجوز القصاص من كوع أي
 مبتدأ من كوع الذي مرفق أي الذي مرفق مقطوع أي لا يجوز الذي مرفق مقطوع القصاص
 من كوع وظاهر كلام الشارح وتنت ان فاعل يجوز الرضا وفيه نظر لان الناعل لا يحذف الا في
 مواضع ليس هذا منها وكلام المؤلف موافق للنقل وبحت ابن عرفة ضعيف والواو في وان رضيا

من ان الظالم أحق بالجل عليه لانه في ذهاب معنى أكثر مما ذهب من المجني عليه من المعنى (قوله وارضيا) لان المساواة في
 القصاص حق لله مع الامكان وأما عدم الامكان فهو حق لا دمي فيجوز الرضا بانقص كما تقدم في قوله وان قطع قطع الكف من
 المرفق فلم يجز عليه القصاص أو الدية وكذا أصل القصاص حق لا دمي أيضا (قوله وبحت ابن عرفة ضعيف) اعلم ان ابن عرفة
 بحث فقال الاجماع على وجوب ارضاء ككاتب أخف ضرر يدفع ما هو أضر منه من نوعه وضرر القطع من الكفوع أخف منه من

المرفق ضرورة وقد قال ابن رشد في أجوبته اذ الرزم أحد الضررين وجب ارتكاب أخفهما وفيه نظر كما قال ابن غازي لأنه انما يرتكب أخف الضررين اذ المنة الشارع عن أخفهما وهذا منى عنه لان الله تعالى قال والجروح قصاص (قوله خاتمة) أي من أصل خلقها أي كلذي يولد أعشى وائس المراد به ان العارض قديم كما قال البساطي (قوله فالقود ان تعمد) لاحاجة لقيد التعمد مع قوله فالقود ولكن أتى به للاستثناء والحاصل أن الجناية الثانية اذا كانت عمدا فيجب القصاص على السالم العين سواء كانت الأولى التي اضعفها عمدا أو خطأ أخذها عقلا أم لا اذهبت كل المنفعة أم لا كذا قيل ولكن الحق الذي يدل عليه النقل أن لعين الناقصة يسيرا كان ذلك باهر ٢٧٨ سماوي أو بجناية ثم نصاب عمدا فالقود وان كان كثيرا فالعقل ولا قود والحاصل أن

للحال واذا وقع ونزل بجزي ولا يعاد كما استظهره بعض (ص) وتؤخذ من العين السليمة بالضعيفة خاتمة أو من كبر (ش) يعني ان صاحب العين السليمة ابصارا اذا وقع عينها ضعيفة الابصار خاتمة أو من كبر الشخص فان السليمة تؤخذ بالضعيفة كما يقتضى للريض من الصحيح وخلقته منصوب بنزع الخافض أي الضعيفة من أصل خلقتها (ص) ولجدرى أول كرمية فالقود ان تعمد (ش) يعني ان العين السليمة تؤخذ بالعين الضعيفة من جدرى أو من رمية وسواء أخذ لعينه بسبب الرمية عقلا أم لا هـ اذا تعمد الجناية فان لم يتعمدها فيه تؤخذ من الجاني بحساب ما بقي من نورها بان يقال ما بقي من الرمية فيقال النصف مثلا فعليه نصف الدية وعلى هـ اذا القياس واليه الاشارة بقوله (والا فبحسابه) أي حيث أخذ عقلا والافالدية كاملة كما يأتي في قوله وكذا المجنى عليها لم يأخذ عقلا فقوله والا الخ راجع لقوله أول كرمية وقوله فالقود الخ راجع للجدرى والرمية ولا يصح أن يكون معطوفا على ما قبله وهو قوله وتؤخذ العين السليمة الخ لفهم القود منه وبعبارة ولا حاجة لقوله فالقود مع قوله وتؤخذ العين الخ ولا لقوله ان تعمد لان الكلام فيه ولا لقوله والا فبحسابه مع قوله فيما يأتي وكذا المجنى عليها ان لم يأخذ عقلا مع اخلاص ما هنا بالشرط الآتي (ص) وان فقام سالم عين أعور فله القود أو أخذ ذبذبة كاملة من ماله (ش) يعني ان سالم العينين اذا فقأ عين أعور عمدا وهو الذي ذهب بصرا حدى عينه بجناية أو غيرها فان الخيار للمعنى عليه ان شاء اقتص من الجاني مماثلته وان شاء ترك القصاص وأخذ ذبذبة عينه وهي ألف دينار على أهل الذهب فقوله سالم أي سالم العين المماثلة لعين الأعور كانت الاخرى سليمة أم لا فيصمدق بما اذا كان سالم لعينين أو سالم المماثلة فقط وليس المراد انه سالم العينين (ص) وان فقأ أعور من سالم مماثلته فله القصاص أو ذبذبة ماترك وغيرها فنصف ذبذبة فقط في ماله (ش) يعني ان الأعور اذا فقأ من سالم العينين العين التي تماثل عينه فليسالم العينين ان يقتص من الأعور أو يأخذ ذبذبة ماترك وهي عين الأعور ألف دينار على أهل الذهب وانما جعل التخيير هنا لعدم المساواة لان عين الأعور في الدية كاملة بخلاف عين غير الأعور ففيها نصف الدية فقط وان فقأ الأعور من سالم العينين العين التي لا تماثل عينه فانه يلزمه نصف الدية فقط وليس له القصاص لتعمد المحل (ص) وان فقأ عين السالم فالقود ونصف الدية (ش) يعني ان الأعور اذا فقأ عين السالم عمدا فانه يلزمه القود في العين المماثلة لعينه ويلزمه أيضا نصف الدية في العين التي ليس له مثلها وسواء فقأ العين التي ليس له مثلها أو لا أم لا على المشهور وهناك تفصيل (ص) وان قلعت سن فثبتت فالقود في الخطا كذب الخطا (ش) يعني

المصنف يقيده بالنقص اليسير الذي معه الابصار (قوله أو من رمية) أقول وسكت عمدا دخلت الكاف ونقول هو الضربة (قوله أي حيث أخذ عقلا) أي حقيقة بان تركه باختياره وقوله والا فلبية كاملة أي بان لم يأخذها حقيقة ولا حكما أي انتفى الأخذ الحقيقي والحكمي وسيأتى ان شاء الله تعالى تفصيل ذلك وقوله ولا يصح أن يكون معطوفا في العبارة تسامح والمراد ولا يصح أن يكون راجعا لقوله وتؤخذ الخ والأولى أن يقول ولا يصح أن يكون راجعا لقوله خاتمة أو من كبر بل من تبطع بخذوف والمعنى وأما اذا كان الضعف لجدرى أو لكرمية فالقود الخ وقوله وبعبارة صاحب هذه العبارة ينظر لظاهر كلام المصنف غير ناظر للمعذوف الذي قدرناه وقوله مع قوله أي مع مفهومه وهو ما اذا أخذ عقلا وذلك لان المعنى وأما اذا أخذ عقلا فبحسابه وهو مع اخلاص ما هنا

بالشرط الآتي أي المفهوم مما سيأتي وهو قوله حيث أخذ عقلا (قوله فله القود) أي
للأعور باعتباره ما كان والافهو الا أن غير أعور (قوله أي سالم العين المماثلة) هذا منافي لصدور حله لانه قال فيه فليسالم العينين
ويجانب بتقدير مثلا في الاول (قوله فالقود ونصف الدية) ولم يخير في المماثلة هنا كما خير فيما اذا فقأها وحدها لانه لا يلزم أخذه في
العينين ذبذبة ونصف دية وهو خلاف ما قرره الشارع صلى الله عليه وسلم (قوله وهناك تفصيل) أي الذي هو مقابل للمشهور فانه
يوافق ما ذكر اذا فقأهما معا وبما أتى ليس له مثلها وأما اذا أتى له مثلها فان عليه القصاص والدية ألف دينار لانه لما فعل
بأني له مثلها وجب القصاص وصار أعور وجب ان تكون الدية كاملة

(قوله وبأني أيضا وسن مضطربة جدا) أي في قلعهما الحكومة أي ففيه إشارة إلى أن المراد بالنسب في المصنف التي لم تكن مضطربة جدا وأما إذا كان الاضطراب يسيرا ففهم العقل والحاصل أن هذا الكلام في إزالة المضطربة وسيأتي ما إذا وجد الاضطراب فيها وقوله وان ثبتت أي وبأني أن المصنف يقول وان ثبتت الخ وقوله بدليل ما يأتي في قوله واستثنى بالصغير الخ أي من جهة أخذ الدية وقوله كالقود أي فإنه يؤخر للاباس وقوله والا انتظر أي وان ٢٧٩ يحصل اباس وقوله وبأني أيضا ان حقه الخ أي لكونه أوضح

ان من قلع سن الشخص كبير أي أضر عمدا فردها فثبتت فإنه يلزمه القود لان المقصود ان يتألم الجاني بمثل ما فعل وخطأ فإنه يأخذ فيها العقل وهو خمس من الابل لان حكمها حينئذ كدية الخطا في غيرها ماله عقل مسمى كوضحة ونحوها يؤخذ عقلها ثم تعود كما كانت قبل فلا يسقط العقل اتفاقا حكاه اللخمي وان أخذ الدية فردت وثبتت لم يرد الا أخذ شيئا فقله وان قامت سن أي الكبير وبأني أيضا وسن مضطربة جدا وان ثبتت قبل أخذ عقلها أخذته وعليه فهو مع قوله وفي الخطا كدية الخطا تنكرار والمراد بالأكبر من اثني بدليل ما يأتي في قوله وسن لصغير لم يشغروا بأني حكم الصغير في قوله واستثنى بالصغيرة وسن المصنف لئلا يباس كالقود والا انتظر سنة وبأني ان حقه أن يقول للاباس أو مضى سنة كالقود (ص) والاستيفاء للعاصب كالولاء (ش) يعني ان الاستيفاء في النفس للعاصب الذي ذكر فلا يدخل الزوج والاخ للام وترتيب العاصب هذا كترتيبه في باب ميراث الولاء فيختص بالذكور الاقرب فالأقرب الا ان التشبيه لما اقتضى ان الاخوة وبنوهم مقدمون على الجداسه ثلثي الاخوة بقوله (الا الجد والاخوة فسيان) في القتل والعفو واستثنائهم يعلم سقوط بنوهم مع الجد لانهم لا كلام لهم مع آبائهم وهو بمنزلة آبائهم فلا كلام لهم معه وانما لم يقل كالارث لان المراد بالجد في باب الارث الجد وان علا وفي باب الولاء الجد دنية فان لم يكن للمقتول عصبة أصلا فإن الامام يقتص له وليس له العفو الا أن يكون القتلى والمقتول كافرين ثم يسلم القتلى (ص) ويخلف الثالث وهل الا في العمد فكأنه تاويلان (ش) يعني ان الجد يخلف ثلث ايمان القسامه حيث كان يرث الثالث وهل يخلف الجد ثلث الايمان حيث كان يرثه بان كان معه أكثر من أخ في العمد والخطا كما تأول ابن رشد قول المدونة وان كانوا عشرة اخوة وجد يخلف الجد ثلث الايمان انتهى لان العمد قد يؤل الى المال وتأول بعض شيوخ عبد الحق بصقلية على ان محل ذلك في الخطا فقط وأما في العمد فإنه كاخ واحد فتقسم الايمان على عددهم فيخلف ما نابه فيخلف خمسة ايمان في مثاله لانه ينوبه منها أربعة ايمان وبعض عين فتكمل (ص) وانتظر غائب لم تبعده غيبته (ش) يعني ان اولياء الدم اذا كانوا في درجة واحدة فغاب أحدهم غيبة قريبة بحيث تصل اليه الاخبار فإنه ينتظر الى قدومه ليغفوا أو يقتل وأما ان بعدت غيبته فإنه لا ينتظر وان حضر ان يقتل فانتظار الغائب حيث أراد الحاضر القتل وأما لو أراد العفو فلا ينتظر وسقط القتل وللغائب نصيبه من الدية كما يأتي وسقط ان عفارجل كالباقى ومهما أسقط البعض فلم يبق نصيبه من دية عمد (ص) ومغفى ومبرسم (ش) أي وكذلك اذا كان أحد الاولياء مغفى عليه فإنه ينتظر اذا أراد الحاضر ان يقتل لان زوال الاغما قريب وكذلك ينتظر زوال البرسام لان المبرسم اما ان يموت عاجلا أو يعيش عاجلا والبرسام ورمي الرأس ينقل منه الدماغ وانما انتظر ما ذكر لا احتمال أن يغفوا وأما لو أراد الحاضر العفو فلا ينتظر ذوالعذر وسقط القتل ما ينوبه منها السدس وهو ثمانية ايمان وربع بترتيبه هذا كله في النفس لان الاستيفاء في الجرح انما هو للمجنى عليه (قوله بحيث تصل الخ) أي فضايط القرب أن تصل اليه لاخبار ويكون ضابط البعد عدم وصول الاخبار أي فلا ينتظر أسيرا راض حرب وشبهه ومفقد عجز عن خبره فان رجى قدومه في مدة كدة يظن معها زوال الاغما والبرسام فيمنع انتظاره وقوله كما يأتي أي يحصل المصنف وسقط ان عفارجل أي حيث عفا الحاضر يكون ذلك من مشمولات قول المصنف وسقط ان عفارجل الخ وقول المصنف ومهما أسقط البعض فان لم يبق نصيبه من دية عمد

(قوله بان يكون من العصبه اثنان أبعد) أي كما إذا كان المقتول له ابن صغير واخوة كبار اشقاء أو اب وقوله أو واحد أي أو واحد بعد ويستعين بعاصبه بأن يكون للمرأة المقتولة ابن صغير أو ابان صغيران وابن ابن الأئنه كثير فهو أبعد من ابنا الصغير فيستعين بعاصبه بهم أي أبعد وقوله أو يكون في مرتبة كبير أي بان تكون تركت ابنا صغيرا أو ابنا كبيرا فذلك الابن الكبير يستعين بعاصبه كعمه أو ابن عمه والحاصل ان محل المصنف فيما يحتاج لقسامه وأما من ثبت قتله بيمينه فيقتل ولا يجري فيه ذلك (قوله نوع تكرار) انما لم يقل تكرار بل قال نوع تكرار لان قوله يختلف الكبير حصته والصغير معه لا تكرار بالنسبة له بخلاف قوله ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرسم الان ٢٨٠ لا يوجد غيره فانه يعلم مما هنا (قوله وللنساء ان ورثن) أي والاستيفاء بثبت للنساء ان ورثن أي ثبت لهن مع

غيرهن على ما يأتي من التفصيل لان المراد يثبت لهن وحدهن وقوله ولم يساوهن عاصب أي في الدرجة والقوة فتي ساووهن في الدرجة والقوة فلا كلام أي فان ساووهن في درجة دون القوة كالخوة اشقاء مع اخوة لاب فاهن الكلام معهن فقول الشارح وعن الاخت مع الاخ أي المساوي لها في الدرجة (قوله وأما بقسامه فسيأتي) المناسب التعميم لان الشارح سيأتي يقول وسواء ثبت القتل بقسامه الخ (قوله احد ترازا من الاخت للدم) لانه لو كان في درجتها رجل لكان أخا لأم وقوله والزوجة لا يخفى ان الرجل الذي في درجتها الزوج وقوله والجدة للام لا يخفى ان الذي في درجتها الجدة للام (قوله وقد صرح بذلك) أي بما قاله بعض الشيوخ (قوله ويفهمه كلام المؤلف) أي لان في مساواة العاصب فرع عن تعقل مساواة العاصب (قوله أي الزائد) أي

(ص) لا مطبق وصغير لم يتوقف الثبوت عليه (ش) يعني لو كان أحد الأولياء مجنونا لم يطبقا فانه لا ينتظر افاقته وأما ان كان يحن احيا ناو يفيق احيا نا فانه ينتظر افاقته وكذلك لا ينتظر بلوغ الصغير من الأولياء حيث لم يتوقف الثبوت عليه بان يكون من العصبه اثنان أبعد منه أو واحد ويستعين بعاصبه أو يكون في مرتبة كبير ويستعين بعاصبه فاهم أن يسموا او يقتلوا أما ان توقف ثبوت القصاص على بلوغ الصغير بان لا يوجد غيره فان الكبير يحاف حصته من إيمان القسامه خمسة وعشرين مينا والصغير معه ثم ينتظر الصغير الى بلوغه فيحاف بقية الإيمان ويستحق الدم فان شأ اقتصا أو عفوا عن الجاني وبعبارة لم يتوقف الخراجع له ما ثم ان قوله فيما يأتي ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرسم الان لا يوجد غيره فيحاف الكبير حصته والصغير معه فيه نوع تكرار مع ما هنا (ص) وللنساء ان ورثن ولم يساوهن عاصب (ش) عطف على قوله والاستيفاء للعاصب والمعنى ان الاستيفاء للنساء الوارثات اللاتي لو كن ذكورا كن عصبه فتخرج الاخت للام وان ورثت ويشترط ان لا يساووهن عاصب بان لم يوجد أصلا أو يوجد عاصب أنزل كم مع بنت أو أخت فيحترز به عن البنت مع الابن وعن الاخت مع الاخ فانه لا دخول لواحدة منهن في عفو ولا قود وقوله وللنساء الخ أي والقتل ثابت بيمينه أو اقرار وأما بقسامه فسيأتي قال بعض الشيوخ ولا بد ان تكون النساء من لو كان في درجتهم رجل ورث ذلك الرجل بالتعصيب احد ترازا من الاخت للام والزوجة والجدة للام وأما الام فهي داخل في ذلك لانه لو كان في درجتها رجل وهو الاب وورث بالتعصيب اذ لها الثلث وله الباقي ولكن لا حق لها معه لانه قد ساواها العاصب وقد صرح بذلك في الجواهر ويفهمه كلام المؤلف قال البساطي وهذا الشرط أي الزائد على كلام المؤلف يفهمه قوله ولم يساووهن عاصب (ص) ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم (ش) أي ولكل من النساء والعاصب غير المساوي لقتل أي من طابعه من الفريقين فانه يجب ان يكون ذلك ولو عفا الفريق الاخر وسواء ثبت القتل بقسامه أو بيمينه كافي المدونة وأما حكم العفو عن الدم فانه لا يكون الا باجتماع الفريقين معا أو بواحد من هذا الفريق وواحد من الاخر ولهذا ذكر المؤلف بالا اجتماع لا بالجميع وتقييد هذه بما يأتي في قوله وفي رجال ونساء لم يسقط الا بهما أو ببعضهما ما فيه نوع تكرار مع هذا (ص) كن حزن الميراث وثبت بقسامه (ش) تشبيه في قوله ولكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم كما اذا ترك المقتول ابنة واختا شقيقة أو اب واعماما والحال ان القتل ثبت بقسامه فن طلب القتل من الفريقين أجيب الى ذلك وأما حكم العفو فانه لا يكون الا باجتماع كما مر أما ان ثبت

المشار له بقوله قال بعض الشيوخ الخ (قوله وتقييد الخ) أي بان تقول قول المصنف ولا عفو الا باجتماعهم فاذ لم يوجد ذلك فلا عفو أي الا ان يحصل العفو من بعض من كل وقوله ففيه نوع تكرار أي لان التكرار بالنسبة لما اذا حصل العفو من كل الفريقين وأما بالنسبة لما اذا حصل العفو من بعض من كل فلا تكرار بالنسبة له لانه لم يقدم هنا فاما في قوله أي وأما مع عدم التقييد وهو ما أفاده حمله من أن المصنف حاول تصويرين فهو تكرار محض لان نوع تكرار (قوله والحال ان القتل ثبت بقسامه) أي من الاعمال المصاحبة لهن (قوله فن طلب القتل من الفريقين) لا يخفى ان ظاهر العبارة ان الاخت تساوي البنت في ذلك وليس كذلك لان البنت أولى من الاخت في عفو وضده (قوله لا يكون الا باجتماع) أي من الرجال والنساء

(قوله والحق فيه لاء) والحاصل ان النساء لا يكون لهن الكلام استقلالا الا اذا حزن الميراث ونبت القتل بينة أو اقراوا
وأما في غير ذلك فيشاركهن في الكلام غيرهن ممن هو دونهن (قوله وهذا داخل) التعبير بالدخول يفيد شمول قول المصنف
وللنساء أي ورثن ما اذا كن حزن الميراث أولا ولو كان قاصرا على عدم حيازة ٢٨١ الميراث لقيل وهذا معنى قوله وللنساء

ان ورثن (قوله لا يدخل في كلامه) أي يستثنى من كلام المصنف من قوله الوارث الذي جعله كالمورث زوج المورث الذي هو مستحق الدم وزوجته فلا كلام لهما (قوله فان رأى القصاص الخ) مفاده ان اللام في قوله ولوليه للاختصاص فتعوله اقتص له من الجاني أي وجوباً أي لتعين المصلحة وقوله أخذها أي وجوباً أي لتكون لمصلحة تعين في ذلك وسكت عما اذا استوت المصلحة في ذلك والحكم التخيير والحاصل ان جعلها للاختصاص بجامع لصور الثلاث فان كان مع الصغير كبر استقل عن وصي الصغير بالقتل على المعتمد وقيل يتوقف على نظر الوصي معه (قوله ولكن لما كان المحل محل ضرورة) لا يخفى ان قضيته ضرورة) لا يخفى ان قضيته ضرورة فذلك ان صغره ضرورة فذلك كان يقول ابن القاسم بالتخيير في ذلك مع ان الصغير قد يكون ذاملاً الآن يقال شأنه لضعف في الجملة ويمكن ان يقال ان هذا الفرع مشهور مبنى على ضعف وهو قول أشهر وأصل هذا حسن (قوله حيث كان القاطع ملئاً) فلو صالح باقل مع عدم الجواز فان الصغير يرجع على الجاني

القتل بينة فانه لا مدخل للعصبة غير الوارثين فيه والحق فيه للنساء وأما ان لم يخز الميراث كالبنت مع الاخوة فلا كل القتل ولا عفو ولا باجتماعهم سواء ثبت بينة أو بقسامة وهو كذلك وهذا داخل في قوله وللنساء ان ورثن ولم يساووهن عاصب (ص) والوارث كمورثه (ش) يعني ان الوارث ينتقل له من الكلام في الاستيفاء وعدمه ما كان من ذلك لمورثه وان كان في الوارث ذكر وأنثى كان الكلام لهما وان استوت درجته ما اذا كان الكلام لابن المقتول ومات عن ابن وبنت كان الكلام للبنت مع أخيها فلا يراعى في الوارث الانثى عدم مساواة عاصب لها كما روي ذلك في أولياء المقتول ولو كان الكلام للبنت المقتول وعمها مثل الاموات عن بنت كان لها الكلام مع العم ولا يدخل في كلامه الزوج والزوجة (ص) وللصغير ان عفى نصيبه من الدية (ش) يعني ان أولياء الدم اذا كن فيهم كبر وصغار فغفوا عن الجاني عن القتل أو واحد منهم قال القصاص يسقط كما يأتي في قوله وسقط ارغفار رجل كالباقى وان سقط القتل فان حق الصغير لا يسقط من الدية بل له نصيبه من دية عمه (ص) ولوليه النظر في القتل أو الدية كاملة (ش) يعني لو كان مستحق الدم هو الصغير وحده فان وليه من أب أو وصى أو غيرهما ينظر في أمر محجوره فان رأى القصاص هو الاصلح في حق محجوره اقتص له من الجاني وان رأى أخذ الدية الكاملة هو الاصلح في حق محجوره أخذها ولا يجزى للولي ان يصلح على أقل من الدية حيث كان القاتل ملئاً وهذا لا يمتشى على قول ابن القاسم من ان القصاص يتعين ولكن لما كان هذا المحل محل ضرورة لاجل الصغير كان الحكم كما مر وبعبارة ومحل التخيير في هذه وفي مسألة لقطع الآية حيث رضى الجاني بدفع الدية فان أبي فليس الا القصاص والعفو مجبانا وحينه فلا مخالفة لكن هذا المحل خلاف كلام المؤلف ولا يظهر الجواب الاول ومحل كون النظر لوليه ان لم يكن للمقتول أولياء أو الا فالحق لهم وقوله (كقطع يده) تشبيهه تام والمعنى ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقطع يده فان وليه ينظر في أمره فان رأى القطع صالح في حق محجوره قطع يد القاطع وان رأى أخذ الدية كاملة اصلح في حق محجوره أخذها أو ليس له أن يصلح على أقل من الدية حيث كان القاطع ملئاً فان كان الجاني على النفس أو لطرف معصراً فيجوز للولي أن يصلح باقل من الدية واليه الاشارة بقوله (الا لعمري) أي الا لعمري الجاني (فيجوز) صلحه (باقل) من الدية فهم (ما) (ص) بخلاف قتله فلعمري والاحب أخذ المال في عبده (ش) يعني ان الصغير اذا تعدى عليه شخص فقتله فان النظر في أمره ينتقل لعصبة وقد انقطعت ولاية الوصي بالموت ولو قتل انت من عبد كل من الصغير أو السفينة عمدا أو جرحه فالأولى للولي أن يأخذ المال أي القيمة أو ما نقصه ولا يقتصر في تطهير ذلك اذا نفع للمحجور في القود وانما قال لعاصبه ولم يقل لوارثه ليعلم ان الحكم هنا كالحكم المتقدم في ولاية الاستيفاء على التفصيل السابق وان حكم النساء هما كحكمهن فيما مر يعني اذا ساووهن عاصب فلا كلام لهن في عفو ولا في ضده والاخراج من قوله ولوليه النظر وقتله مصدر مضاف لمفعوله وقوله والاحب أي ولقول الاحب في الجناية على عبده أي عبد المحجور (ص) ويقتص

أي ويحمل ذلك على ما اذا كان يرضى ما كثر وتركه الولي ورضى بالاقل ولا رجوع للجاني على الولي (قوله الا لعمري الجاني) أي ويحتمل الا لعمري الجاني عليه أي حيث لا يمكن أن يؤخذ من الجاني المالى الا هذا الشيء القليل فيجوز لحاجة الصغير (قوله عبد كل من الصغير أو السفينة) اشارة الى ان مثل الصغير السفينة وان كان كلام المصنف في الصغير (قوله وقوله والاحب الخ) مناقض لما تقدم أولاً من الاولوية المفيدة للتخيير وهذا يقتضى تعين أخذ

المال لان قوله والقول الاحب يعني والقول الرابع هذا معناه خلافا لما يفيد عب والمنقول هو الاول وجعل بعض انه عند الاستواء لا ولي أخذ المال أى القيمة أو مانقصة وأما عند تحقق المصلحة فى أحدهما أى أحد الأمرين أحدهما القيمة أو مانقصة الثانى القصاص فيكون هو المقتل قتلاً (قوله اذا وجب فى جرح) أى أو قتل وقوله ان يكون من أهل المعرفة أى يعرف الجراح طولا وعرضا وقا وكيفية وما يقتل منها وما لا يقتل ويستحب فيه التعدد وكذا قال اللقاني وأذا الخطاب ان القصاص فى الجرح لا يطلب فيه ان يكون بثل ما جرح به فاذا أشبهه موشحة مثلاً بجرح أو عصا يقتص منه بالوسى ولا يقتص منه بحجر أو عصا ومحل هذا ما لم يسلم لولى الجنى عليه وله قتله وان لم يعرف لان الاختلاف فى القتل يسير (قوله وأر يكون من أهل العدالة) لا يخفى ان هذا معذرة فى هذه الأزمنة (قوله على المشهور) مقابلة ما لابن شعبان من انه على الجنى لانه ظالم أحق بالجل عليه ومشار الاختلاف هل لواجب على الجنى التمكن من نفسه والقطع ونحوه أمر زائد أو الواجب على الجنى القطع (قوله المشهور من المذهب الخ) مقابلة ما لا شهب من انه ليس

٢٨٢

من يعرف بأجرة المستحق (ش) يعنى ان القصاص اذا وجب فى جرح فانه يشترط فى الذى يقتص أى مباشر القصاص أن يكون من أهل المعرفة بالقصاص وأن يكون من أهل العدالة وأن أجرته على مستحق القصاص على المشهور لان الواجب على الجنى انما هو التمكن من نفسه فقط (ص) ولما كم رد المقتل فقط للولى ونهى عن العيب (ش) المشهور من المذهب ان القصاص فى النفس الخيار فيه للحاكم ان شاء اقتص وان شاء رد القتل الى مستحق الدم لكن يجب على الامام أن ينهى عن العيب بالجنى فلا يمتثل به فان قتله المستحق بنهى عن الامام فانه يؤدب كما مر وظاهره انه لا يرد غير القتل للولى وعلى هذا فلو كان الجنى عليه سفها أو صغيراً وله ولا يرد ما ذكر اليه وهو ظاهر فان غير القتل لا يتولاه الا الحاكم (ص) واخر ابرد أو حر كبرى كدية الخط ولو بكفائة (ش) يعنى ان الجنى اذا جنى جنابة فمبادون النفس توجب القصاص فانه يؤخر عنه القصاص لاجل البرد المفروط أولاً لاجل الحر المفراط خوف الهلاك على الجنى فيؤدى الى أخذ منتهس فيمادونهم وأما اذا جنى جنابة على نفس فلا يؤخر لما ذكر وهو واضح فى كلام المؤلف حذف مضاف أى وأخر لزال حر أو برد وهو هذا ما لم يكن محارباً واخته يقطع من خلاف فلا يؤخر لحر ولا يبرد لانه وان مات هو أحد حدوده وكذلك يؤخر القود فيمادون النفس الى ان يبرأ الجنى ان كان مريضاً وتبرأ اطراف الجنى عليه لاحتمال ان يأتى على النفس فتستحق تلك النفس بقسامة كما يؤخر العقل فى الجرح الى لبرء خوف السريان الى النفس فتؤخذ كدية كاملة فان برئ على غير شين ولا عقل فيه ولا أدب اذا لم يتعمد وان برئ على شين فحكومة وكذلك يلزم التأخير فيما لا يستطاع لقود فيه ان كان عمداً ككسر عظام الصدر والصلب وما أشبه ذلك فان برئ على شين فحكومة والا فلا والتأخير للعقل مطلوب ولو كان الجرح فيه شئ مقدرم من الشارع كالجائفة والآمة والموشحة خوف السريان الى النفس

المدونة فى غيره وضع تدل على طلب دفع القتل للولى وعبارد المصنف تقتضى تخيير الحاكم فى ذلك وحينئذ فاللام يعنى على وحينئذ فامشى عليه شارحنا من التخيير ضعيف (قوله ان يكون يجب على الامام ان ينهى الخ) لا يخفى ان ظاهره هذا ولو كان قد عيب بالجنى عليه وهو كذلك الا أن يقصد مثله (قوله وله رلى الخ) أى فالمراد بالولى فى قول المصنف ولما كم رد القتل للولى المتكلم فى الدم ليشمل وصى المصغر والسفيه المحجورين الجنى عليهم (قوله فان غير القتل الخ) أى كالا طراف والحدود وفرق بان الاصل عدم التمكن فورد النص بانه صلى الله عليه وسلم اسلم القتال لولى المقتول

او

وقال دونك صاحبك فبقى ماعداً على اصله (قوله أى وأخر لزال) هداية تقتضى أن اللام

فى قوله ابرد يعنى الى التى لانتهاء الغاية فيعارض ماسبق له من جعله للتعميل فالمناسب ان يأتى به على وجه يؤذن بانه احتمال ثان (قوله وهذا ما لم يكن محارباً) فيه ان الكلام فى القصاص والجواب أنه يؤخذ من العلة المتقدمة أمر عام ولكنه يقول وحيث كانت علة لتأخير الخوف فكل جراحة كذلك لا فرق بين أن يكون قصاصاً أم لا يستثنى من ذلك ما لم يكن محارباً (قوله الى ان يبرأ الجنى الخ) اشارة الى ان قول المصنف اكبر شامل لبرء الجنى وبرء الجنى عليه وسواء حصل البرء قبل سنة أو بعد هاجل خلاف ذهب العقل فانه يؤخر سنة لعمريه القود الاربعة وكذا غيره بقول أهل المعرفة (قوله كما يؤخر العقل الخ) اشارة الى أن معنى قول المصنف كدية الخطا وقوله وكذلك يلزم التأخير الخ هذا داخل فى قول المصنف كدية الخطا بان يراد بالخطا حقيقة أو حكماً ويراد بالعقل ما يشمل الحكومة (قوله ولو كان الجرح الخ) اشارة الى معنى قول المصنف ولو بكفائة عمداً أو خطأ لان المراد كما تقدم بالخطا ما يشمل العمد الذى لا قصاص فيه على طريق التجوز بجامع عدم القصاص فى كل واعلم انه يعمم فى قول الشارح كالجائفة والآمة فنقول عمداً أو خطأ أو ما قوله والموشحة فيخص بالخطا لان الموشحة العمدة فيها القصاص الا انك تخبر بان المصنف أشار بالولول

أشبه بجمل للمعجروح ما فيه دية مقررة قال المصنف وهو مفيد عنده بما اذا بلغ ثلث الدية وأما الموضحة والمنقلة فلا يجهل العقل
فهم اعنده انتهى واعل وجهه كما قالوا ان ما بلغ الثالث تحمله العاقلة وأما الموضحة والمنقلة فيحتمل ان يزيد حتى تحمله العاقلة فلذا
قال بتأخيرها فاذ علمت ذلك فلا يناسب من شارحنا ذكر الموضحة لافادته أنها من محل الخلاف وليس كذلك وقوله خوف السريان
الى النفس أى فى العمدلان فيه القود وقوله الى ما تحمله العاقلة فى الخطا (قوله وهو أخر الخ) لا يخفى ان معنى المصنف وأخر
القود ليرد أو أخر كما يؤخر القود لكبره ولو فى غير الحر والبرد فعلى كل حال المؤخر القود فيكون قوله كدية الخ مشبه بالقود المؤخر
ليكن ان شبه به بالظن لقوله لكبره افاد تأخير اكدية الخطا مطبقا فى الحر والبرد وغيرهما وان شبه به بالظن لقوله ليرد وحراً فاد
أن تأخير دية الخطا هو الحر والبرد فقط فظهر ان المشبه والمشبه به ذتهم واحدة وهو القود لكن باعتبار التأخير للحر والبرد
غير نفسه باعتبار التأخير للبرد فخلاصة الكلام بعد ذلك أنه ان جعل مشبه بالقود باعتبار التأخير للبرد الذى هو المشبه به افاد ان
التأخير يكون مطبقا فى الحر والبرد وغيرهما وان جعل مشبه بالقود الذى هو المشبه به باعتبار التأخير للحر والبرد افاد ان التأخير
فى دية الخطا بخصوص الحر والبرد مع ان التأخير عام ولو فى غير الحر والبرد ٢٨٣ فتأمل (قوله والحامل وان يجرح) أى

وان كان القصاص فيها يجرح
مخيف (قوله ومثله الجرح
المخيف) أى مثله فى الجملة أى
لو جرحتم (بما ماتت فيؤدى
الى أخذ نفس فيما دونها) (قوله
أو بغير ذلك) كالوحم المعلوم
للنساء وأولى شهادة النساء به
وأن يظهر بحركته (قوله كما انه
اذ لم يهاجم من حدود الله)
قدفأ وغيره وكذا تحبس لغبية
ولى الدم الذى ينتظر وقوله
أولغير ذلك كمرض جان أو
مجنى عليه (قوله والموالاة فى
الاطراف) أى فى قطع الاطراف
اذ خيف جمعها وعبارة تقتضى
ان المعنى تؤخر موالاتها الى
أن يقدر عليها فتجمع وليس
ذلك مراداً وإنما المراد يفرق
القصاص فى الاطراف ان

أولى ما تحمله العاقلة وبما قررناه لم ان قوله كدية خطا مشبه به بالمشبه به وهو قوله لكبره أى
كما تؤخر دية الجرح الخطا لكبره سواء كان فى حر أو برد أم لا لا بالمشبه به به وهو أخر الحر أو برد
اقصوره على ذلك (ص) والحامل وان يجرح مخيف لا بدعواها وحسبت كالحد (ش) يعنى
ان الحامل اذا ترتب عليها قتل أو جرح مخيف منه موتها فان القود يؤخر عنها الى لوضع ووجود
مرض لضرورة الحمل لأنهم الوقت لا تخذ بالنفس الواحدة نفسان ومثله الجرح المخيف
وهذا اذا عرف أنها حامل اما بظهور الحمل أو حركته أو بغير ذلك لا بدعواها فاد اوجب عليها
القصاص فى النفس وقتلها تؤخر لاجل حملها للوضع فانها تحبس ثم تقتل ولا يقبل منها كقبول
فى ذلك كما أنه اذ لم يهاجم من حدود الله فانها تحبس الى الوضع اذ خيف عليها من اقامته
فى الحبال الموت وتعرض المؤلف لحبس الحامل دون غيرها ممن أخر الحر أو برد أو نحو ذلك
وينبغى أن يكون كذلك (ص) والمرضع لوجود مرض (ش) يعنى أن المرضع اذا ترتب عليها
قصاص فى النفس فان القود يؤخر عنها الى أن يوجد من يرضع الطفل خوف هلاكه من قلة
الرضاع وان لم يوجد أخرت حتى يرضعه وكذا ان لم يقبل غيرها (ص) والموالاة فى الاطراف
كحدين لله لم يقدر عليها وبدئى بالحد لا بدخول الحرم (ش) يعنى وكذلك تؤخر الوالاه
فى الاطراف ان خيف عليه الهلاك من قطعه ما فى فور واحد حيث اجتمع على الجاني
قطع طرفين مثلاً وان اجتمع عليه حدان لله أولاً دى أو أحدهم الله والآخر لا دى فان
لم يخلف عليه من اقامته ما عليه فى فور واحد أقيم عليه وان خيف عليه أقيم عليه أكبرهما كما
لوزنى المسلم وقدف أو شرب فانه يقام عليه المائة حد الزنا فان خيف عليه أقيم عليه الثمانون قال
فيها من اجتمع عليه حد لله تعالى وحده للعباد بدئى بحد الله اذ لا عفو فيه ويجمع ذلك إلا أن يخاف

خيف الهلاك بجمعه وقوله كحدين لله أى كشرى وزنا بكم يقدر عليها بان خيف عليه الموت من موالاتها فى وقت واحد (قوله
لم يخلف عليه) من الموت فان خيف بدئى الاخف كالثمانين للشرب فان خيف منه أيضاً بدئى بالاشد مفرقان أمكن تفريقه
والابدئى بالاخف مفرقان أمكن أيضاً والا انتظر الى ان يقدر أو يموت فان أبس منه حبس وادب باجتهاد الحاكم ومفهوم قوله
لله انهم مالو كان لا دميين كقطع يد أو رجل هدا وقدف آخر بدئى بأحد هدا بالقرعة ان قدر على ما ظهر بها ولو مفرقا فاما يمكن
تفريقه كقطع الاصابع فى اليد أو الرجل لشخص فان لم يقدر بدئى الاخر مجزأ أو مفرقا فاما يمكن تفريقه فان لم يقدر عليه ما
انتظرت قدرته فان أبس من القدرة ادب ومجن باجتهاد الحاكم فاذا كان أحدهما لله والآخر لا دى بدئى بالله لانه لا عفو
فيه ويجمع عليه أو يفرق ان أمكن والابدئى بالحد لا دى مجزأ أو مفرقان أمكن والا انتظرت قدرته أو موته (قوله كالموزنى المسلم
الخ) أى يسكر مثلاً أو قدف فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لله ولا دى وان حمل على ما ذرى بذات زوج فيكون مثلاً لما اذا كان
الحقان لا دى لان الحق للزوج والقدف معلوم ان الحق فيه لا دى (قوله أو شرب) أى كالموزنى المسلم وشرب ان أريد زنى يسكر
فالحقان لله وان أريد زنى يشبب فيكون مثلاً لما اذا كان الحق لله ولا دى فالزنا حق الا دى والشرب حق الله تعالى

(قوله ولا مفهوم لله) أي بل إذا كان لا دمي أو أحدهما لله والآخر لا دمي ويخاف من موالاتهم - ما قاله يفرض بينهما على الوجه المتقدم (قوله خلافاً لابي حنيفة القائل بان القاتل الخ) الحاصل ان أبا حنيفة فصل بين الطرفين فيقتص في الحرم وبين النفس فيضيق عليه فيه حتى يخرج منه وأما ان جنى فيه فيقتص فيه اجساعاً (قوله لان الأئمة في قوله تعالى ومن دخله الخ) والجواب عن ذلك بان المراد بالامر في الآخرة أو في الدنيا لا مانع بدله بل آية وكتمانهم - ثم فيها أن لنفسه بالنفس (قوله أي مساومع الباقي في درجته) أي وفي القوة فلا عبرة بعفو الأخ للاب أو للأخ مع الأخ الشقيق أو الأخ للام مع الأخ للاب وشمل قوله كالباقى عفو الجدي حيث كان يرث الثالث مع ٢٨٤ الاخوين فان ورث انقص منه لم يعتبر عفو (قوله أولى) أي أحق وأوجب (قوله

ولا شيء الخ) أي فاذا عفت البنت سقط القصاص ظاهره ولا شيء للاخت من الدية وإذا طابت القصاص أجيبنا اليه ولا كلام للاخت معها فآذاه في كأي بخلاف لو عفا ابن فلاخيه نصيبه من دية عمه وكذا لا كلام للاولياء مع البنت التي معها الاخت وهذا اذا ثبت القتل ببيينة أو اقرار أو اذ ثبت بقسامة كما هو قول الشارح وأملوا احتاج القصاص لقسامة الخ فاذا ارادت البنت القتل دون الاولياء فانه يعمل بما أراده ولو وافقت الاخت الاولياء على عدم القتل واذا أراد الاولياء القتل وأبت البنت منه فالكلام لهم ولو وافقتها الاخت فالعفو لا يحصل الا باجتماع البنت مع الاولياء أو بعضهم في تنبيهه علم بما قررنا من كلام المصنف يصح حمله على ما اذا كان التكامل في الدم للبنت والاخت دون أحد من العصبية ويصح حمله على

عليه الموت فيفرض ان يفلو قطع واحد أو يذف آخر فانما يقتصر على التبدلة في خرج اسمه أقبح حده ولا مفهوم لقوله لله كما قاله ثم واذا لزم الجاني قصاص في نفس أو جرح ثم دخل الحرم فانه لا يؤخر لاجل ذلك ويقام عليه الحد في الحرم لانه أحق أن تقام فيه حدود الله تعالى فلو كان محرم بحج أو عمره فانه لا ينتظر الى فراغ نسكه بل يقتص منه قبل فراغه ونبه بذلك على خلاف أبي حنيفة القائل بان القاتل اذا التجأ الى الحرم فانه لا يقبل فيه بل يضيق عليه فاذا خرج منه اقتص منه والمراد بالحرم المحدد في باب الحج لا خصوص المسجد لان الاعتد في قوله تعالى ومن دخله كان آمناً محله على ما يحرم فيه الاصطيد وما كان القائم بالدم امرأه أو نساء فقط أو هاتين كالم على الثلاثة على هذا الترتيب وأشار للدول بقوله (ص) وسقط ان عفا رجل كالمافي (ش) يعني ان المستحقين للدم ان كانوا رجالاً في درجة واحدة كعمام أو اخوة مثلاً فعفا أحدهم فان القصاص يسقط بعفوه لان عفو ينزل منزلة عفو الجميع فقوله كما باقى المحرور نعت لرجل أي مساومع الباقي في درجته وأخرى لو كان أعلى منه في الدرجة كالعفا ابن مع وجود العم أو الأخ ومفهوه لو لم يكن الباقي في درجة العاقل بل كان غيره أقرب منه فانه لا عبرة بعفوه كالعفا العم مع وجود الأخ والعصمة في سقط للقصاص المفهوم من قوله ويقتص من يعرف ويحتمل رجوعه للاستيفاء المتقدم في قوله والاستيفاء للعاصب قوله رجل أي لا امرأة فان فيها التفصيل المشار اليه بقوله (ص) البنت أولى من الاخت في عفو وضده (ش) يعني ان القصاص اذا ثبت ببيينة أو اعتراف من الجاني وكان المستحق للدم بنتاً أو اختاً سقط فان البنت أولى من الاخت في القصاص بالدم وتركه ولا شيء للاخت من الدية ولا يلزم من مساواتهم ما في الميراث مساواتهم ما في القصاص وعدمه هـ ذاقول ابن القاسم أما لو احتاج القصاص لقسامة فيس له ما ان يقسم لان النساء لا يقسمن في العمد ويقسم العصبية فان أفسوا أو أرادوا القتل وعفت البنت فلا عفو لها وان أرادت القتل وعفا العممة فلا عفو لهم الا باجتماع منها ومنهم أو منها ومن بعضهم ان المراد بالبنت ما يشمل بنت الابن (ص) وان عفت بنت من بنات نظرائها كم (ش) أي أو اخت من أخوات أو بنت من بنات ابن أو نحو ذلك فان رأى الامضاء صواباً وسداداً مضاداً وان رأى ان قصدها الضرر واذية الباقي ردها لئلا يكون بشرط أن يكون عدلاً والاجماع المسلمون فلو قال واحدة من كبنات كان أولى وانما كان الحاكم ينظر والحال ما ذكر لانه بمنزلة العصبية لانه يرث الباقي لبنت المال (ص) وفي رجال ونساء لم يسقط الا

ما يشمل ذلك وما اذا كان التكامل للبنت والاخت مع العصبية كما اذا ثبت بقسامة ويعلم من ذلك ان المراد

بالبعض الذي يعتبر من النساء هو البنت فقط لا الاخت (قوله هذا قول ابن القاسم) ومقابلته ما قاله غيره من أن ذلك على نحو ميراث استيفاء الدم ولا يدخل الاناث الا اذا كن أعلى درجة من الذكور (قوله فلا عفو لها) أي والقول لهم في طلب القتل وهو المتقدم في قول المصنف وكل القتل ولا عفو الا باجتماعهم (قوله وان عفت بنت الخ) فاذا مضى الامام بتطرح عفو بعض البنات فلم يبق منهن ومن جميع الاخوات نصيبه من الدية وقول المصنف بنت يفهم انهن لو عفين كلهن أو أردن القتل كلهن لم يكن للامام تطرح اذا عفا كلهن دفعة واحدة فلا شيء للاخوات فان ترتب عفوهم فلا أخوات نصيبهن من الدية ^{بوتنبيه} قال عجم وموضوع هذه المسئلة ان التكامل في الدم للبنات والاخوات أو للبنات فقط دون أحد من عصبية البنت

(قوله أو بعضهم) أي وسواء كان عدد أحد البعدين دون عدد البعض الآخر أو مساويا (قوله وثبت القتل بقسامة) لا مفهوم له إذا كان النساء لم يحزن الميراث (قوله المقيد لما مر) أي المقيد لمفهوم ما مر أي فكأنه قال لا باجتماعهم فإن لم يجتمعوا فلا إلا إذا حصل من بعض كل (قوله فلم يبق نصيبه من دية عمد) أعلم أنه إذا كان ولي الدم ٢٨٥ واحدا وعفا مجانا فإنه لا شيء إن بقي

من الورثة وكذا لو تعدد وحصل العفو من الجميع في فور واحد وأما إن تعدد وحصل العفو من البعض مجانا فإن لم يبق من الورثة نصيبه أو وقع العفو من الجميع مرتبا كما إذا وقع العفو من البعض ثم بلغ عفو من باقي الأولياء فمما فإنه لا يضر بقية الورثة من أخت وزوج وزوجة لأنه مال ثبت بعفو الأول والعرفين لترتيب والمصاحبة إن الترتيب بمجرد عفو الأول ترتب لها الحق على الجاني فلا يسقط بعفو الثاني بخلاف العفو دفعة (قوله كثرته) من إضافة المصدر لمفعوله والفاعل محذوف والأصل كثر القاتل الدم (قوله بآثره من ذلك) لأن الذي بقي بنات لا يستقلن بالعفو بل لآدم اتفاق النوعين أي نوع البنات ونوع الأخوة لأن قول المصنف وسقط إن ورث قسطا من نفسه محله ما لم يكن هناك من هو أقرب للبت من الوارث والبنات هنا أقرب من هذا الأخ الذي ورث قسطا من نفسه (قوله لا كالاستيفاء) أي لأنه لو كان كالاستيفاء لكان إدامات ولي الدم لاختص بالتكامل العصبية دون ذوي الفروض وقوله لا كالاستيفاء الذي هو مذهب أشهب قال ابن الحاجب وفي كون إرثه على نحو مال أو على نحو الاستيفاء قولان لابن القاسم وأشهب (قوله فلا يرث الزوج والزوجة) أي لأنهما لا يدخلان في الاستيفاء وكلام المصنف هوهم أن لهما دخلا (قوله وفي تعقب ابن عرفة الخ) الحاصل أن ابن عرفة قال فهم شارح ابن الحاجب أن مراد ابن القاسم بالنساء الوارثات ما يشمل الزوجة وكذا الزوج في الرجال وليس الأمر كذلك بل لا مدخل للزوج في الدم

بهما أو ببعضهما (ش) يعني أن المستحق للدم إذا كانوا رجالا ونساء والنساء على درجة من الرجال وثبت القتل بقسامة فإن القود لا يسقط إلا بعفو الفريقتين جميعا أو ببعض الفريقتين فإن عفا فريقتي وطلب الفريقتي الآخر القصاص فإنه يجب إلى ذلك وأتى بهذه المسئلة مع أنه يمكن علمها من قوله فيما سبق وللنساء أن يرثن ولم يساووهن عاصب ولكل القتل ولا عفو إلا باجتماعهم لأجل قوله أو بعضهم المقيد لما مر كما سبق الإشارة له وقولنا والنساء أعلى درجة من الرجال أحد ترازيم لو كان الرجال مساوين للنساء فلا كلام لمن والاستيفاء للعاصب كما مر (ص) ومهما اسقط البعض فلم يبق نصيبه من دية عمد (ش) يعني أن القتل إذا كان عمدا وعفا عن القصاص بعض مستحقه والحال أنهم في درجة واحدة بعد ترتيب الدم وثبوته بينة أو إقرار أو قسامة فإن القود يسقط وإن لم يعف نصيبه من دية عمد فقوله ومهما أسقط لبعض يشعرب أن القتل ثابت إذا لم يسقط إلا إذا كان القتل ثابتا وهذا راجع للجميع مع من قوله وسقط إن عفا رجل كالباقي إلى هذا وفيه نوع تكرار مع قوله سابقا وللصغير أن يعف نصيبه من الدية وقوله ومهما أي وحيث اسقط البعض القصاص سقط فجواب الشرط محذوف وقوله فلم يبق الخ مسبب عن الجواب قوله فلم يبق الخ أي ومهما أسقط بعض من له التكامل في القصاص مجانا فلم يبق من له التكامل أو مع من له التكامل كالأولدين أو معهما بنت بخلاف لو عفت البنت ومعها أخت فلا شيء للأخت لأنه لا تكامل لها وليس معها من له التكامل ويدخل فيمن لا تكامل له الزوج والزوجة (ص) كثرته ولو قسطا من نفسه (ش) يعني أن القاتل إذا ورث الدم أو بعضه فإن القود يسقط عنه لأنه كالعفو عنه مثال ما قبل المبالغة إذ قتل أحد ابني أبيه ثم مات الابن الآخر فالقاتل قد ورث جميع دم نفسه ومثال ما بعدها إذا قتل أحد الأولاد أبيه عمد فثبت القصاص عليه لجميع الأخوة ثم يموت أحدهم فإنه يسقط القصاص عن القاتل لأنه ورث من دمه حصته فهو كالعفو ولبقية الأخوة حظهم من الدية لكن قوله ولو قسطا من نفسه مقيد بما إذا كان من بقي يستقل بالعفو كما مر من المثال أما لو كان من بقي رجالا ونساء والتكامل للجميع فإنه لا يسقط القتل عن ورث قسطا من دم نفسه حتى يجتمع الرجال والنساء أو البعض من كل على العفو مثاله ما إذا قتل أخ شقيق أخاه وترك المقتول بنات وثلاثة أخوة أشقاء غير القاتل فبات أحد الثلاثة فقد ورث القاتل قسطا من نفسه وهو كورثته فلا يسقط عنه القصاص بآثره ذلك فقوله كثرته تشبيهه في قوله سقط ولو اقتصر على قوله ولو قسطا لكان عفا عن قوله من نفسه لكنه تبع ابن الحاجب (ص) وإرثه كالمال (ش) أي إرث الدم كالمال لا كالاستيفاء فإدامات ولي الدم فيرثه ميراثه من غير خصوصية للعصبية منهم عن ذوي الفروض فترثه البنات والأمهات ويكون لمن العفو والقصاص كالأولاد كلهم عصبية لأنهم ورثوه عن من كان ذلك له هذا قول ابن القاسم فقير من قتل وله أم وعصبة فبات الأم فورثتها مكانها أن أحبوا أن يقتلوا قتلوا ولا عفو للعصبية دونهم كما لو كانت الأم باقية فقوله وإرثه أي وارث القصاص أو الدم ولعني واحدا كالمال في الجملة فلا يرث الزوج والزوجة وفي تعقب ابن عرفة

الذي هو مذهب أشهب قال ابن الحاجب وفي كون إرثه على نحو مال أو على نحو الاستيفاء قولان لابن القاسم وأشهب (قوله فلا يرث الزوج والزوجة) أي لأنهما لا يدخلان في الاستيفاء وكلام المصنف هوهم أن لهما دخلا (قوله وفي تعقب ابن عرفة الخ) الحاصل أن ابن عرفة قال فهم شارح ابن الحاجب أن مراد ابن القاسم بالنساء الوارثات ما يشمل الزوجة وكذا الزوج في الرجال وليس الأمر كذلك بل لا مدخل للزوج في الدم

(قوله وهذا يدخل فيه) أى اذامات مستحق الدم عن مال فيدخل فيه الزوج والزوجة واما اذامات عن دم استشفه فلا يدخل في ذلك الزوج والزوجة والمراد بشارحى ابن الحاجب ابن هرون وابن عبد السلام كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله قدر الدية أو أقل أو أكثر) أى فلا مفهوم لقول المصنف بأقل وأكثر (قوله والخطأ كبيع الدين) مثل الخطأ العمدة الذى لا قصاص فيه (قوله فيراعى فى الصلح عن الدية فى الخطأ ما يراعى فى بيع الدين سواء) (قوله فلا يجوز أخذ ذهب) أى ولو جاز لا أى لما مر من أن صرف ما فى الذمة بمجمل انما يجوز اذا كانا حايين وما هنا بيعه عما هو مؤجل عليه وعلى العاقلة (قوله فيما تحمله العاقلة) أى وأما على ما ينوبه فيمضى ٢٨٦ ويقال فى عكسه وهو صلحهم عنه لا يضى صلحهم عليه فيما يلزمه وبعضى صلحهم على ما يلزمهم (قوله فان

خرجت الخ) بان كان عنده من المال الفان وديته ألف (قوله وقف الزائد) مثله فى التوضيح واء تعرض بقوله وان أجبر فمطية أى فالزائد باطل لأنه صحيح موقوف على اجازته م وقوله وان كان له مال الخ لا حاجة لذلك لانه قول المصنف وتدخل الوصايا فيه (قوله أو بثائه) معطوف على مقدراى تدخل الوصايا فيه غير ثائه وبغير شئ معين أو بثائه وقوله أو بشئ أى معين كما يفيد شارحنا وكان ينبغى أن يقول المصنف أو بالشئ أى المعين المعروف كالدار الغلانية فقول شارحنا وهو شئ معين إشارة الى معنى قول المصنف أو بشئ وقوله أر لم يعين شيأ يراد به المحذوف الذى أشترنا اليه بقولنا وبغير شئ معين (قوله ومن جملة ثائه الدية) أى لان الدية تضم الماله وتصير مالا وينظر لثالث الجميع فان حل الدية نفذت الوصية

على شارحى ابن الحاجب نظرا لان كلام شارحى ابن الحاجب فى المال الموروث وهذا يدخلان فيه وكلام ابن عرفة فى القصاص واما عود الضمة يرفع على المال المأخوذ عن دية عمدة أى وارث المال والمأخوذ من دية عمدة كالمال الموروث فى عدم اختصاص العاصب به فيغنى عنه قوله وان بقى نصيبه من دية عمدة لان من من صيغ العموم كما علمت (ص) وجاز صلحه فى عمدة باقل وأكثر (ش) قد علمت ان العمدة لا عقل فيه مسمى ونعنا فيه القود علينا كما مر فيجوز صلح الجاني فيه على ذهب أو ورق أو عرض قدر الدية أو أقل أو أكثر منها حاد أو مؤجل لا وهذا تكرار مع قوله فى باب الصلح وعن العمدة باقل أو أكثر فقوله فى عمدة أى فى جنسية عمدة يشمل النفس والجرح (ص) والخطأ كبيع الدين (ش) يعنى ان الصلح فى الخطأ فى النفس أو فى الجرح حكمه حكم بيع الدين لان الخطأ ما فيه الا المال وهو دين فيراعى فلا يجوز أخذ ذهب عن ورق ولا العكس لانه صرف مستأخر ولا أخذ أحدهما عن ابل لانه فسخ دين فى دين الى أجل وأما مع التجهيل فجاز ويدخل فى الصلح باقل من الدية وضع وتجهل وباكثر لا بعد من أجلها ساف بزيادة (ص) ولا يضى عن عاقلة كعكسه (ش) يعنى ان الجاني اذا صالح أولياء المجنى عليه فيما تحمله العاقلة فان صلحه لا يلزمهم لان الماله تدفع الدية من أموالهم ولا يرجعون به عليه فهو فضولى فى صلحه عنهم كما ان صلح العاقلة عن الجاني فيما يجب عليه لا يلزمه كما يلزم الاجنبى اذا صالح عنه غيره (ص) فان عفا فوصية (ش) يعنى أن من قتل خطأ فمعا من قتله قبل موته فان ذلك يكون وصية بالدية للعاقلة فتكون فى ثلثه فان خرجت من ثلثه فواضح وان زادت عليه وقف الزائد على اجازة الورثة وان كان له مال غيرها ضمت لماله ودخات الوصايا فى ثلث الجميع (ص) وتدخل الوصايا فيه وان بعد سببها أو بثائه أو بشئ اذا عاش بعدها ما يمكنه التغيير فلم يغير (ش) يعنى ان المجنى عليه اذا وصى بوصايا أخر مع العفو المذكور فان الوصايا تدخل فى ثلثه ومن جملة ثلثه الدية ولا فرق فى الوصايا بين ان وصى بها قبل سبب الدية وهو الجرح أو انفاذا المقاتل أو بعد سببها لكن المتوهم انما هو اذا وصى بها قبل سببها ولذا قال ابن غازى صواب قول المؤلف وان بعد سببها ان يقول وان قبل سببها وكذلك يدخل فى ثلث الدية ما وصى به من ثلث ماله أو وصى به لزيد مثلا وهو شئ معين كدار مثلا أو لم يعين شيأ بشرط ان يعيش بعد الجنابة زمانا يمكنه فيه التغيير للوصية وهو ثابت الذهن فلم يغير والام تدخل الوصايا فى ثلث دية وهذا شرط فيما وصى به قبل السبب فالضمير فى فيه للثالث المفهوم من قوله فوصية اذ من المعلوم

ان

كلها وان كان هناك وصايا أخر غيرها اشترك الجميع

فى الثالث فان حل الجميع فلا اشكال وان ضاق عن الجميع وجب المصير لقول المصنف وقدم لضيق الثالث الخ (قوله أن يقول وان قبل سببها الخ) لان الوصية اذا كانت قبل السبب الموجب للدية بتوهم عدم دخولها فى الدية لان المال الحاصل من الدية لم يكن موجودا حين الوصية ومن المعلوم ان الوصية انما تكون فيما علمه الموصى حين وصيته وأجيب بان يقرأ بعد بصيغة الماضى مضموم العين سببها أى الدية أى تأخر بيمه زمن سبب الدية عن زمن الايصاء وسببها هو الجرح وما فى حكمه وانفاذا المقاتل ومعلوم ان المبالغ عليه هو المتوهم وهو هنا تقدم الوصية على سبب الدية بعد الذى قبل المبالغة هو تقدم الوصية على سبب الدية بقرب (قوله وهذا شرط فيما وصى به قبل السبب) فان قيل كيف يدخل ما وصى به قبل السبب مع أن الوصية انما تكون

فما يكون معلوما للموصي حين وصيته والجواب ان الموصي لما عاين ما كانه التغيير ولم يغير نزل تمكنه من التغيير وعدم التغيير منزلة العلم (قوله بخلاف العمد) أي بخلاف دية العمد اذا قاتل بعد موته ويراد بجوته ما يشمل ازهاق روحه لاجل اتصال الاستثناء (قوله أو أدى شيئا) يقرأ بألفه (قوله وقال ابن رشد) تأييد لما قبله (قوله وعلم بها المجنى عليه) أي ولم يغير مع امكانه وعلم من ذلك ان منفوذ المقاتل حكمه في الارث منه وارثه من غيره كالحي فاذا مات أخوه ورثه واذا كان له أخ عبد أو كافر فأسلم أو عتق ثم مات منفوذا ورثه ويجب عليه الصلاة والصوم والزكاة ونحوها ٢٨٧ وانظر لوجني عليه شخص فقطع يده هل

يقتص له منه أو يجري على الخلاف فيمن أجهز عليه فان قاتلا أو قود عليه فلا يقتص منه (قوله فان الوصايا تدخل) اعلم انه لا فرق في الوصايا بين الذي أحدثها بعد العلم وكذا ما كان قبل العلم خلافا لثبوت عمده أو خطأ (عمم الشارح اشارة الى أن المصنف قاصر وان هذا الحكم لا يخص العمد (قوله أو يردونه ويقسمون) فلورد الولي الصلح وأبي من القسامة لاشيئ له مما وقع به الصلح (قوله وقد مررت الخ) لا يخفى ان الذي تقدم اغما هو الصلح لا العفو لان المصنف قال وان صالح الخ فيرد بالمسئلة مسألة الصلح (قوله المشهور ان الجاني الخ) ومقابلته بالاشهيب لا عين عليه (قوله التي كانت على المدعي) بفتح العين (قوله فان نكل قتل حيفئذ) أي بلا قسامة لان دعوى القاتل أن ولي الدم عفا عنه يتضمن اعترافه بالقتل (قوله كما هو ظاهر المدونة وحملها عليه) والفرق بين ما هنا وبين قوله وانتظر غائب لم تبعه غيبته ان

ان الوصية اغما تكون في الثلث أي ثلث دية وعلم منه أنه ان لم يكن له مال غير الدية كانت الوصية في ثلث أو الدية وذكره نظرا الى انه مال ومعلوم ان الوصايا اغما تكون في الثلث أي في ثلث الواجب في الخطأ وكذا العمد الذي ليس فيه المال وانما قدرنا الواجب ليشمل ما يجب فيه دية كاملة أو بعضها أو حكومة لان ما ذكر مال من أمواله يدخل فيه كما تدخل في ماله (ص) بخلاف العمد الآن ينفذ مقتله ويقبل وارثه الدية وعلم (ش) يعني ان من قتل عمدا ومات ولم يعرف عن قتله وله وصايا ثم بعد موته قبل ورثته الدية فان وصاياه لا تدخل في الدية لان مال طرأ بعد موته لم يعلم به الميت قبل موته والوصايا لا تدخل الا فيما علم للميت في كتاب محمد ولو أن الموصي قال ان قبل أولادى الدية فوصيتي فيهم أو وصى بثلثها لم يجز ولم يدخل منها في ثلثه شي وقال ابن رشد ولو قل يخرج ثلثي مما علمت ومما لم أعلم لم يدخل في ذلك الدية لانه مال لم يكن انتهى ولو أنفذ الجاني مقتله من مقاتل المجنى عليه وصار يتكلم ثم ان الاولياء قبلوا الدية من الجاني وعلم بها المجنى عليه فان الوصايا حينئذ تدخل في الدية لانه مال علم به الميت قبل موته (ص) وان عفا عن جرحه أو صلح فقاتل ولا ولاية له القسامة والقتل ورجع الجاني فيما أخذ منه (ش) يعني ان المجنى عليه اذا عفا عن جرحه عمدا أو خطأ أو صلح الجاني على شي أخذ منه في ذلك ثم زفات المجنى عليه بعد ذلك فأولياءه مخيرون بين ان يجيزوا عفو أو صلحه أو يردونه ويقسمون ويستحقون القود في العمد ولدية في الخطأ من العاقلة وحينئذ يرجع الجاني فيما أخذ منه ولهم فلوراد الجاني الرجوع فيما أخذ منه وأولياء المجنى عليه فلا كلام له وانما الخيار لهم لاله وهذا اذا لم يصلح عنه وعما يدل اليه والانخلاف وقد مررت هذه المسئلة بتمامها في باب الصلح فتجربى على ما مر من التفصيل وانما ذكر المؤلف ما ذكره هنا لانه باب (ص) وللقاتل الاستحلاف على العفو فان نكل حلف واحدة وبرئ (ش) المشهور ان الجاني اذا ادعى على ولي الدم انه عفا عنه وكذبه ولي الدم في ذلك فله ان يحلفه على ذلك فان نكل ولي الدم عن اليمين حلف الجاني عينا واحدة لانها هي التي كانت على المدعي فردها على الجاني وحينئذ يبرأ الجاني فان نكل الجاني قتل حينئذ بقوله على العفو أي على عدم العفو وأن على معنى في السببية أي في دعوى العفو أي بسبب دعوى العفو (ص) وتلوم له في بيئته الغائبة (ش) يعني ان الجاني اذا قال بينتي التي تشهد لي بالعفو غائبة فان الحاكم يتلوم له باجتهاده أي على قدر ما يرى من صحة دعواه ودينه فان حضرت عمل بعقضاءها وان لم تحضر قتل وظاهره ان التلوم ثابت سواء كانت بيئته قريبة الغيبة أو بعيدة كما هو ظاهر المدونة وحملها عليه عياض والصقلي ثم ان التلوم اغما يكون بعد حلفه أن له بيئته غائبة (ص) وقتل بما قتل ولو نارا لا بخمرو ولو اوطوس صحر وما يطول

القاتل هما جازم بأنه حصل العفو عنه وان له بيئته بذلك بخلاف ما تقدم ولا يكون التلوم الا بعد حلفه أن له بيئته غائبة ولا يخفى ان ابن عرفه فيدها بالقريبة وتبعه ابن مرزوق وابن ناجي معترضات لاق ابن يونس الذي هو الصقلي والقرب من أفريقيا الى المدينة والبعد ما زاد على ذلك فان اقتص الحاكم بعد التلوم فقد مدت وشهدت بالعمد فوالدية في مال الولي فيما ينبغي ولا يقتص منه ولا يكون من خطأ الامام فان اقتص الحاكم من غير تلوم فعلى عاقلة قطعا فيما يظهر واذا قتله الولي من غير تلوم فهل كذلك على عاقلة أو يقتص منه انظر في ذلك هكذا ذكرنا وتأمل (قوله وما يطول الخ) أي يطول القتل به ان كان الفعل ثلاثيا أو يطول في مثله ان كان رباعيا وان لم يجز قتل بالثلاثة الاول لتحريم تلك الافعال وأما الرابع فلما فيه من التعذيب

(قوله المشهور من المذهب الخ) مقابله ما لعبد الملك انه لا يقتل بالنار (قوله بالذي يقتل به) هذا كله اذا ثبت القتل ببينة أو اقرار
واما ان كان ثبت بقسامة فلا يقتل الا بالسيف ومحله أيضا اذا اراد ذلك الولي بدليل قول المصنف ممكن مستحق من السيف
مطابقا ولا يشترط ائمة ثلثة في الصفه بدليل قوله كذا عضوين (قوله ولا يقتل بشئ مما ذكر) فان قيل كيف يلو ط الشخص بغيره
ويقتله ويستمر حيا ويقتص منه غير اللواط مع أنه بمجرد اللواط يقتل رجسا للواط ولا يبقى والجواب ان ذلك يحمل على ما اذا فعله
باجنبية في دبرها (قوله فانه يلزمه أن يفعله الخ) ٢٨٨ فيه نظر اذا السحر حرام مطقة فأمره أن يفعله مع نفسه أمره بفعله

وهل والسم أو يجهد في قدره أو يبلان (ش) المشهور من المذهب ان القاتل يقتل بالذي يقتل به
ولو كان نار المحرم قوله تعالى وان عاقبتهم معاقبوكم مثل ما عوقبتهم به وقوله تعالى فان اعتدى عليكم
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وأما الجراح فيطالب فيها القصاص من الجاني بارتق مما جنى
به فاذا أوضح بجرح أو عصا اقتص منه بالموسى وأما لو قتل بخمر أو بلواط أو بسحر أو قتل بشئ
يطول كالتعذيب كالموت منعه الطعام ونحوه فانه يقتل بالسيف ولا يقتل بشئ مما ذكر لان ذلك
معاص ولا يجوز لاحد ان يأمر بالمعصية لانه فسيق وقال البساطي قوله لا يقتص باللواط
مراهم لا يجعل خشبة في دبره ويفعلهم الى ان يموت اذا لا يتصور الاستيفاء باللواط على غير
هذا الوجه ومراهم بالقتل بالسحر اذا ثبت من غير اقرار أو ما اذا أقرانه قتل بالسحر على كيفية
فانه يلزم ان يفعله مع نفسه فان مات والا فالسيف ووقع الخلاف فيما ذاق بالسم هل لا يقتل
به وعلمه تاول المدونة أبو محمد بن أبي زيد أو يقتل به ويجهد الامام في قدره أى في القدر الذي يموت
به من السم بان يسأل الامام أهمل الخبرة بالقدر الذي يقتل مثل هذا وعلمه تاولها ابن رشد
تأويلان بقوله وهل والسم أى لا يقتل به فهو عطف على المستثنى وقوله أو يجهد عطف على
مقدر أى أو يقتل به ويجهد في قدره (ص) فيفرق ويخفق ويحجر وضرب بالعصا الموت (ش)
يعنى ان من قتل شخصا بالتغريق أو بالخنق أو بالجرح فانه يفعل به مثل ذلك أى يقتل بما يقتل به
وكذلك من قتل شخصا بالعصا فانه يقتل بالعصا أى يضرب به الى ان يموت وقوله (كذى
عضوين) مثال في المعنى لقوله وضرب بالعصا الموت أى كذى ضربتى عصا أى ان من ضرب
شخصا بالعصا مرتين فمات منه ما فان القاتل يضرب بالعصا الى أن يموت ولا يراعى في ذلك عدد
الضربات (ص) وممكن مستحق من السيف مطلقا (ش) يعنى ان مستحق الدم ذل طلب ان
يقتص من الجاني بالسيف فانه يجاب الى ذلك في كل وجهه من الوجوه السابقة وسواء قتل
باخف من السيف أم لا لان لتصاص بالسيف أخف على الجاني في الغالب فيجاء اليه (ص)
واندرج طرف ان تعمدوا رقبته لم يقصد مثله (ش) يعنى ان مادون النفس بتدرج فيها ان
تعمد الجاني ذلك ولم يقصد المثلته وسواء كان الطرف للمقتول أو لغيره فاذا قطع عين واحد وقطع يد
آخر وتل آخر فانه يقتص منه لولاة لدم ويسقط حق غيرهم لان القتل باقى على الجميع وليس
هذا تكرار مع قوله سابقا وقصاص لغيره لان السابق في الاطراف وهذا النفس واحترز
بقوله ان تعمد من الخطا فان فيه الدية فاذا قطع يد رجل مثلا خطأ ثم قتل آخر عمدا فانه يقتل
بما قتل ولا تسقط دية اليد واحترز بقوله لم يقصد مثله عما اذا قصد المثلته فانه يفعل به مثل ذلك
ثم يقتص منه ثم ان قوله لم يقصد مثله راجع لما قبله لغة وما بعده ثم مثل الاندراج بقوله
(كالا صابع في اليد) أى كما تدرج الاطراف في النفس كذلك تدرج الاصابع في اليد ما لم يقصد

معصية ولا فرق بين الصورتين
بل يقتل بالسيف مطقة (قوله
والسم) فيه لغات ثلاث الفتح
والضم والكسر والفتح أشهر
(قوله فهو عطف على المستثنى)
لا يخفى انه لا يظهر من ذلك
العطف المذكور الا بان يقال
ان المعنى وهل يزد على ما ذكر
فيقال لا يقتل بما ذكر والسم
الخ (قوله فيغرق) نقرأ الافعال
بالتحفيف لان يغرق من أغرق
ويخفق من خفق ويحجر من
أحجره اذ امره بحجر لا بتشديد
وان كان هو ظاهرا قول شارحنا
بالتغريق فان ظاهره انه يقرأ
بغير تشديد لانه للمبالغة
وليس لما حقه لان مجرد
الفعل كاف والحاصل ان من
قتل شخصا بحجر فانه يقتل به
هذا امراده لا أنه يرمى بالحجارة
حتى يموت (قوله وضرب بالعصا
لموت) فيقال هذا يطول
وحينئذ يكون المراد كما تقدم
غير هذا أو اجاب بعض الشيوخ
بانه يضرب بموضع خطر بحيث
يموت بسرعة كالضرب بشدة
في عنقه (قوله مثال في المعنى)
لقوله وضرب بالعصا الخ
أى مثال لافعل ضرب أى

مثال الذي يضرب بالعصا الموت شخص صاحب ضربتى عصا الخ وانما قال في المعنى أى لان اللفظ جملة
مراد منها الاخبار بان من قتل بالعصا يضرب بالعصا الموت فتكون الكاف للتشبيه (قوله راجع لما قبله المبالغة وما بعده) تبع
فيه الزرافى واللفظ وهو ضعيف والمعتمد ما عليه المواق وابن مرزوق من انه خاص بطرف المجنى عليه الذي يقتل به وأما طرف
غيره فانه يندرج مطلقا قصد المثلته أم لا (قوله تدرج الاصابع في اليد) أى اذا قطع الكف عمدا بعد وكذا اذا قطع أصابع يد رجل
ويد آخر من الكوع ويد آخر من المرفق قطع لهم من المرفق ان لم يقصد مثله والام تدرج

(قوله موجب الجناية) بفتح الجيم (قوله من الودى) بفتح الواو وسكون الدال وفيه ان الودى اعطاء الدية لالهلاك نعم يقال اودى اذا هلك (قوله وبأى الخ) لما قيد صدر الكلام بالحرام المسلم طفق بيادريد كرمقابلة لمستقر وذلك في النفس وليعلم ان المصنف لم يغفل عن ذلك (قوله من اهل الابل) خبر ان (قوله بان عفا الاولياء كلهم أو بعضهم) أى على الدية أى بان وقع اتفاق على ترك القصاص في مقابلة الدية وقوله عليها مبهمة راجع لقوله بان عفا الاولياء وقوله أو صالحوا عليها وكأنه قال بان عفا الاولياء عليها مبهمة أو صالحوا عليها مبهمة وأما لو وقع الصلح على معين فبرجع اليه فان قلت ٢٨٩ ما افرق بين قوله بان عفا الاولياء عليها

المثله ولما كان موجب الجزائية قصاصاً أو دية وتقدم الكرامة على القصاص أخذت تكام على الدية
وهي من الودي وهو الهلاك سميت بذلك لانها مسببة عنه وذكر انها تختلف باختلاف أموال
الناس من ابل وذهب وورق بقوله (ص) ودية الخطا على البادي خمسة بنت مخاض وولد لبون
وحقة وجذعة وربعت في عهد بحذف ابن اللبون (ش) أي ودية الحر الذي ذكر المسلم مائة من الابل
مخمسه رقباً بمؤديه عشر و بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون
حقة وعشرون جذعة وتقدم ذكر أسنانها في الزكاة ويأتى ان الرقيق فيه قيمته ولو زادت على الدية
وان الاتى على النصف من الذكروان الكتابي والمعاهاه في كل نصف دية الحر المسلم واعلم ان
البادى في أى اقليم كان من أهل الابل حيث كان عندهم ابل فان لم يكن عندهم ابل كأهل
البوادي الذين ليس عندهم الا الخيل مثلاً فهل يكافون بما يجب على حاضرتهم وهو الظاهر
أم لا ردية العمد اذا قبلت من أهل الابل بأن عفا الا واما عكاهم أو بعضهم أو صالحوا عليهم اهمية
بأنهم امن أربعة أنواع بحذف ابن اللبون وخمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت
لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة قال مالك بذلك مضت السنة ولا يؤخذ
في الدية بقر ولا غنم ولا عرس وأول من سن الدية مائة من الابل عبد المطلب وقيل النضر بن
كنانة (ص) وثلاث في الاب ولو مجوسياً في عهد لم يقتل به (ش) يعنى ان الاب وان علا ويشمل
الام والجدات مسلماً كن أو كافراً كتابياً أو مجوسياً وتحاكموا اليه اذا قتل ولده قتلاً عمداً لم
يقتل به وضابطه أن لا يقصد اذهاق روحه فان الدية تغلظ عليه في ماله مثاشة بثلاثين حقة
وثلاثين جذعة وأربعين خلفه بلا حد سن وهو المشهور والخلفه هي التي ولدها في بطنها
واحترز بالعمد من الخطا وبالعمد الذي لم يقتل به من العمد الذي يقتل به بان يقصد اذهاق
روحه كما اذا أنجع ولده وذبحه أو شق جوفه أو نحو ذلك (ص) كجرحه (ش) تشبيهه في التغليظ
أى فكما أن التغليظ يجب في النفس كذلك يجب في الجرح ولا فرق في الجرح بين ما يقتص منه
وما لا يقتص منه وسواء باع الجرح ثلث الدية أم لا ففي الجائفة ثلث الدية بالتغليظ وهكذا بقية
الجراح على قدر نسبته من الدية ثم بين المؤلف التغليظ يكون بماذا بقوله (ص) بثلاثين حقة
وثلاثين جذعة وأربعين خلفه بلا حد سن (ش) وتقدم ذلك (ص) وعلى الشامي والمصري
والغربي ألف دينار وعلى العراقي اثنا عشر ألف درهم (ش) يعنى ان دية الخطا واجبة على
الشامي والمصري والمغربي ألف دينار من الذهب ويجب على العراقي والقارسي والخراساني
اثنا عشر ألف درهم بناء على ان الدينار اثنا عشر درهماً والاستثناء المشار اليه بقوله (الافى المثلثة
في زاد بنسبة ما بين الديتين) من مقدم بعد قوله ألف دينار واثناعشر ألف درهم وكأنه قال

قيمة الخمسة في الكلام حذف بقدر وحذف قيمة وحذف المنسوب اليه وحذف ما يزداد عليه (قوله لانه ليس لنا طريق الخ)
 علة في الحقيقة ما أشار اليه الشارح بقوله الخ الذي هو قول المصنف بنسبة ما بين الدينين (قوله فتقوم المثلثة حالة) أي فيقال
 ما قيمة الدية من الأبل حال كونها خمسة وما قيمة الدية أن لو كانت مثلثة على حلولها وينظر مزايا بنسبة أحدهما إلى الأخرى
 وبذلك لنسبة يزداد من الدية من الذهب أو الفضة (قوله فانه يزداد على الدية الخمسة مثل خمسا) المناسب أن يقول فان ذلك رائد
 ينسب إلى قيمة الخمسة وبذلك النسبة ٢٩٠ يزداد من الذهب أو الفضة على الألف دينار أو الأثنى عشر ألف درهم (قوله)

ولا يزداد على ذلك إلا في المثلثة الخ لانه ليس لنا طريق يتوصل به إلى معرفة المغلظة من الذهب
 والورق إلا هذا الميزان فتقوم المثلثة حالة والخمسة على تأجيلها ويؤخذ ما زادت المثلثة على
 الخمسة وينسب إلى الخمسة فيبلغ بالنسبة يزداد على الدية بتلك النسبة مثال ذلك لو كانت
 الخمسة على آجالها تساوى مائة والمثلثة على حلولها تساوى مائة وعشرين فانه يزداد على الدية
 الخمسة مثل خمسا فيكون من الذهب ألف ومائتان ومن الورق أربعة عشر ألف درهم
 وأربعمائة درهم فقوله ما بين الدينين أي دية الخطا الخمسة والدية المثلثة وأما الدية المربعة
 فأنم لا تغلظ في الذهب والفضة (ص) والكافي والمعاهد نصفه والجوسى والمرتد ثلث خمس
 (ش) يعني أن دية الخطا في الكافي وفي المعاهد على النصف من دية الحر المسلم الذي كرودية
 المجوسى عمدا أو خطأ ثلث خمس دية الحر المسلم وكذلك المرتد دية في الخطا أو عمدا ثلث خمس
 أيضا وثلث الخمس من الذهب ستة وستون دينارا وثلثا دينار ومن الورق ثمانمائة درهم ومن
 الأبل ستة أبعرة وثلثا بعرودية جراح غير المسلم كجراح المسلم من دية فأمومة كل أو جائفته
 ثلث دية ومن نقلته عشر دية ونصف عشر دية وبعبارة المراد بالكافي الذي لا من له كتاب
 ولو كان حرييا لانه قدم اشتراط العصمة واحتراز بذلك عن الحربي وظاهر قوله والمعاهد ولو
 كان مجوسيا وليس كذلك كما سيأتي بل المراد به من له كتاب سواء كان تحت ذمتنا أم لا والمراد
 بالكافي الذي فهو أعم مما قبله فان قيل المجوسى الاتى غير المعاهد بدليل ما هنا فالجواب أن
 هذا لا يصح لأن المجوسى غير المعاهد لا يتصور فيه دية اذ هو غير معصوم وبعبارة هو من
 عطف العام على الخاص أي العام باعتبار المقوم فان مفهوم المعاهد أعم من الكافي
 لا باعتبار الحكم الفقهي فانه خاص بالكافي أي والمعاهد أي ولو كتابيا لان المعاهد لا يكون
 فيه نصف دية الحر المسلم الا اذا كان كتابيا وأما لو كان مجوسيا فليس فيه الدية مجوسى
 والعطف أمر أقوى فالعصموم تصحج العطف والا كان فيه عطف الشيء على نفسه لا الحكم
 الفقهي (ص) وأنشئ كل كنصفه (ش) يعني أن أنشئ كل نصف من تقدم ذكره على النصف
 من دية ذكورهم فدية الحرة المسلمة من البادى خسون بعيرا ومن الذهب خمس مائة دينار
 ومن الورق ستة آلاف درهم ونساء الكفايين على النصف من ذلك ودية المجوسية والمرتدة
 أربعمائة درهم (ص) وفي الرقيق قيمته وان زادت (ش) يعني أن من قتل رقيقا فانه يلزمه
 قيمته ولو زادت على دية الحر المسلم لان الرقيق مال فهو كسلعة أتلفها شخص فيلزمه قيمتها
 فقوله وفي الرقيق الخ الواو لا يستثنى أي والواجب في الرقيق قيمته على أنه رقيق ولو أم ولد أو
 مبعوض سواء كان القتل خطأ أو عمدا إلا أن يكون الجاني مكافأه فيقتل به (ص) وفي الجنين
 وان علة عشر أمه ولو أمه (ش) يعني أن الجنين من حيث هو سواء كان من حرة أو أمه اذا

وأما الدية المربعة) أي أن
 الدية في العمدة الذي يقتل
 به ووقع أنه حصل العفو فيه
 فالواجب ما قاله المصنف من
 الألف دينار والأثنى عشر
 ألف درهم والفرق بين المربعة
 والمثلثة أن المربعة لما قيل
 فيها أنها اذا قبلت تكون خمسة
 مؤجلة تروى هذا القول
 فإذ لم تغلظ في أهل الذهب
 والورق بخلاف المثلثة (قوله
 والمرتد) أي سواء قتل في زمن
 الاستنابة أو بعدها على ما تقدم
 (قوله سواء كان تحت ذمتنا)
 أي على الدوام كالنصارى
 الساكنين في بلادنا أم لا أي
 بأن كان يأتي عندنا لقضاء حاجته
 ويذهب لبلاده فعلى كل حال
 دمه معصوم والإبان فقد هذان
 الأمران فهو حري دمه هدر
 وقوله والمراد بالكافي الذي
 أي الذي هو ما كثر عندنا على
 الدوام وقوله فهو أعم أي المعاهد
 أعم من الكافي بالاعتبار
 المذكور وقوله المجوسى الاتى
 أي المذكور في قوله والمجوسى
 والمرتد فهو أت باعتبار ما قبله
 وقوله غير المعاهد أي ويراد
 بالمعاهد المجوسى الذي عاهدنا

انفصل

وقوله لان المجوسى أي وأيضا المجوسى المعاهد ليس فيه نصف دية الحر المسلم وقوله وبعبارة
 هذه العبارة مغايرة للعبارة الاولى (قوله فان مفهوم المعاهد أعم من الكافي) أي لان مدلول المعاهد من عاهدناه على الإقامة
 وحفظ نفسه وماله وهذا في حد ذاته صادق بالمجوسى والكافي فيقال انه حينئذ من عطف العام على الخاص باعتبار ذلك المفهوم
 وان لم يكن مراد من حيث الفقه بل من حيث الفقه يراد ما أريد من الكافي وهو النصراني أو اليهودي المؤمن ما على الدوام
 أو مدة والحاصل انه عطف مغاير باعتبار المفهوم وان كان من عطف الشيء على نفسه من حيث الفقه ولا يضر هذا معنى كلامه ولا

يخفى ان هذا تكلف فالاحسن العبارة الاولى وقوله لا الحكم الفقهي معطوف على معنى ما تقدم أى العموم باعتبار المعنى اللغوي المنظور له باعتبار العطف لا باعتبار الحكم الفقهي فإنه من عطف الشيء على نفسه كأيضا وقوله أى ولو كتابا الواو للعالم وقوله وأثنى أى ودية أثنى كل ذ كر نصف دية ذلك الذ كر (قوله أو عشر ديتها) فى بعض لتقارير أن القيمة تعتبر وقت الضرب وفى تقرير آخر يوم الألقاء وبعض نظر (قوله أبا) أى أو أما ضربت بطن بنفسه أقبل فيها الغرة (قوله أو شتم شئ) ويجب على الجيران ان يدفعوا لها شيئا من ذى الرائحة ان طببت منهم أو علموا انها حامل وأن عدم أكلها أو شتم من ذى الرائحة يضربها فان لم يدفعوا لها شيئا هانين الصورتين فانهم يضمنون الغرة وقال فى ك وجد عندى مانصه ٢٩١ ومثل الضرب الرائحة كرائحة المسك

والسراب لكن الضمان على السربانية وعلى الصانع لا على رب الكنيف فلونادو بالسراب ومكنت الام فينبغى ان يكون عليها الغرة (قوله وكلام تت فيه نظر) وذلك لانه قال وفى الجنين ان لم يكن علقه بان كان دما مجتمعا لا يذيه به الماء الحار بل وان كان علقه انتهى وجه النظر ان الذى وضحه بقوله بأن كان الخ غير العلقه مع أنه العلقه (قوله نقدا) يجوز ان يكون حالا أى حالة كونه عشر واجب أمه نقدا أى منقودا أى حالا لا مؤجلا وعين لا عرضا ولا مقوما ويجوز ان يكون غيبا بنسبة لان عشر أمه فيه اجمال أى من جهة النقد لكن جعله حالا أظهر (قوله تساويه) الضمير المستتر فى تساويه عائدا على الرقبة كانت رقبة عبدا أو أمه والمراد تساوى العشر فلو لم يكن يساوى العشر الا اثنين يؤخذ بذلك فالمراد بالعبد والوليدة الجنس كذا فى ك

انفصل عن أمه ميتا أى غير مسهل وهى حية فإنه يجب فيه عشر أمه أى عشر ديتها أو عشر ديتها ان كانت أمه وسواء كان الجنين ذكرا أو أنثى ضربه عدا أو خطأ كان الضارب أبا أو غيره وسواء كان الانفصال عن ضرب أو تخويف أو شتم شئ بشرط ان تشهد البينة انها من التخويف أو الشتم زمت الفراش لى أن سقطت وتشهد البينة على السقط أيضا والمراد بالعلقة الدم المتجمع الذى اذا صب عليه الماء الحار لا يذوب لا الدم المتجمع الذى اذا صب عليه الماء الحار يذوب لان هذا لا شئ فيه فلا يقدر قبل المبالغة وانما يقدر قبلها الماضغة أى ان لم يكن علقه بل كان مضغة بل وان علقه من العلق وهو الاتصال لان بعضها اتصل ببعض وكلام تت فيه نظر وقوله عشر أمه ان قدر عشر دية أمه فسد فى قوله ولوامة وان قدر عشر قيمة أمه فسد فيما قبل المبالغة والشامل لها ما عشر واجب أمه وقوله أمه أى وهو من زوج حرا ورقية أو زنا وأما من سيدها فسد يأتى وأشار بلورد قول ابن وهب فى جنينها ما قصها اذ هى مال كسائر الحيوانات (ص) نقدا أو غرة عبدا أو وليده تساويه (ش) يعنى ان الجاني بالخيار ان شاء دفع مثل عشر دية الام من العين حالا وان شاء دفع الغرة وهى عبدا و جارية تساوى العشر وهذا فى جنين الحرة وأما جنين الامه فيتمتع بالنقد ويكون فى مال الجاني حيث كانت الجنانية عدا أو خطأ ولم تبلغ الغرة الثلث والافهى على العاقلة وقوله عبد الخ بدل من غرة وعبر عن الاثنى بالوليدة لصغرهما (ص) والامه من سيدها والنصرانية من العبد المسلم كالحره (ش) يعنى ان جنين الامه من سيدها الحر المسلم كجنين الحره المسلمة ففيه عشر ديتها وكذلك اليهودية أو النصرانية من لعبد المسلم اذا تزوجت به كجنين الحره المسلمة لانه حر من قبل أمه مسلم من قبل أبيه ففيه عشر دية الحره المسلمة وقوله والامه أى و جنين الامه وعلم من قوله كالحره ان السيد حر وأما لو كان رقيقا ففيه عشر دية أمه ولا مفهوم لسيدها بل حيث كان ولدها حرا كالغارة للحر وكامه الجدد حكمها كذلك وقوله كالحره راجع لهما أى والامه من سيدها الحر كالحره من أهل دين سيدها مسلما كان أو كافرا والنصرانية من زوجها العبد المسلم كالحره المسلمة وأما لو كان زوجها كافرا فكالحره من أهل دينه واختلاف فى النصرانية يتزوجها مجوسى وبالعكس هل يلحقها حكم أبيه أو حكم أمه والاول أصح واستشكل لتشبيهه بان فيه تشبيه الشئ بنفسه اذ النصرانية حرة فالجواب ان المراد بالحره المسلمة فانتفى ما ذكر (ص) ان زنا يلحقها كله حية الا أن يحيا فالدية ان افعوا ولومات عاجلا (ش) يعنى ان شرط الجنين الذى تجب فيه الغرة ان ينفصل عن أمه

وظاهره ان التخيير للجاني لا مستحقها (قوله ويكون فى مال الجاني) أى يكون ما ذكر من العشر ونحوه اشامل لجنين الحره (قوله والافهى على العاقلة) يتصور فى تعدد الجنين (قوله وعبر عن الاثنى بالوليدة لصغرهما) أى وأقل عمرها سبع سنين لانها التى تنفر عندها حتى تجوز التفريق (قوله ففيه عشر ديتها) أى الحره المسلمة لا عشر دية أمه اذ لدية لها (قوله واستشكل الخ) الاشكال انما هو بالنسبة لقوله والنصرانى من العبد المسلم وقوله فالجواب ان المراد بالحره المسلمة أى بالنسبة للثانى الذى هو قوله والنصرانى من العبد المسلم (قوله الا أن يحيا الخ) لو قال الا ان يستهل لكان أولى لانه لو زل حيا غير مسهل فليس عليه الا الادب والغرة كما ذكره ابن الموارز فقال لو خرج ولم يستهل حتى قتله رجل لا نود فيه وانما فيه الغرة وعلى قائله الادب فالاستثناء منقطع كذا قال عجم (قوله ولومات عاجلا) أى عند ابن القاسم خلا فالاشبه القائل بعدم القسامة حينئذ لان موته عاجلا قرينة على

موته بالضرب (قوله فلوجني الخ) لا مفهوما له بل وكذا عدم الان القصاص انما هو في عدم مضرب البطن والظهر لا في الرأس على ما سيأتي ولا في اليد والرجل ونحوهما (قوله أي استهل صارخا) أي أوضع كثيرا أو تطول حياته (قوله بخلاف الجنين الكبير الخ) أراد به الطفل الصغير وسماه جنينا باعتبار ما كان (قوله ففهم الغرة) هذا خلاف المتقدم والمقدم لان الغرة لهـم (قوله والاستثناء متصل الخ) لا يظهر الاتصال اذا انفصل الجنين حيا لا لفرق بين أن تكون الام حية أو ميتة (قوله أي بقسامة) فلو امتنعوا من القسامة في فرض المصنف وهو ما اذا استهل فانه لا شيء لهـم لا دية ولا غرة لانهم اعرضوا عما وصلهم بترك القسامة ولا يقال أقل أحوالهم ان تجب فيه الغرة لاننا نقول شرطوا في الغرة شرطوا وفقد هذا وهو نزوله ميتا وقد نزل حيا (قوله لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص) ٢٩٢ وانما فيه الدية بقسامة لبعدها عن محل الولد (قوله الا اذا تم مضرب البطن

خاصة) أي وقصد القتل فلا بد من هذين القيدين في حق الاب بخلاف غيره فقصد الضرب كاف (قوله وبعبارة أخرى) هذه العبارة أحسن من الاولى لعدم مهول ولا وجه لتخصيص الاولى بالغرة (قوله بنسبة الخ) اضافة نسبة الى نقصان من اضافة المصـدر للمفعول و اضافة نقصان للجنانية من اضافة المصـدر للفاعل يتأويل أي ما نقصته الجنانية (قوله اذ ابرئ) ليس خاصا بهذه بل كل جرح لا يعقل ولا يقتص منه بسببه الا بعد البرء والتمويم يوم الحكم كـ (قوله عبادا فرضا) أي تفرض ذاته ذات عبد بالنظر لذاته وصفه من حيث انه جميل أو قبيح بان يقال لو كانت هذه الذات عبدا ما قيمتها باعتبار ما اشتملت عليه من الاوصاف وينظر ما بين القيمتين وقوله فرضا أي يفرض فرضا فهو مفعول مطلق (قوله بان يقوم) تفسير

ميتا وهي حية فلوانه فصل كله بعدم موتها أو بعضها في حياتها وبعضه بعدم موتها فانه لا يجب فيه شيء فلوجني على امرأة حامل جنابة خطأ فالقتل جنيتها حيا أي استهل صارخا ثم مات وسواء خرج منها في حال حياتها أو بعد مماتها فان الواجب فيه الدية ان اسمها أو ولاته على ذلك ولو مات الجنين عاجلا بخلاف الجنين الكبير فانه لا قسامة فيه اذ مات عاجلا والفرق ان المغير لضعفه يسرع الموت اليه بادنى سبب فان لم يقتلها ففهم الغرة كن قطعت يده ثم نزل منها فمات وأبو أن يقتلها ففهم دية اليد والاستثناء متصل بالنظر لقوله ان زانيلها لان ظاهره سواء انفصل حيا أو ميتة استثنى من ذلك ما اذا انفصل حيا (ص) وان عدمه بضرب ظهر أو بطن أو رأس ففي القصاص خلاف (ش) يعني ان الجاني اذا تعدد الجنين بضرب بطن أمه أو ظهرها أو رأسها فنزل حياتهم مات ففيل يقتص من الجاني بقسامة وقيل الواجب فيه الدية في مال الجاني أي بقسامة قالوا والعلة في الحاق الرأس بالبطن ان في الرأس عرقا يسمى عرق الابهروا وصل الى القلب فساثر في الرأس أثر في القلب بخلاف اليد ونحوها لكن الراجح في مسألة الرأس عدم القصاص وفي مسألة البطن والظهر القصاص بقسامة فيهما وهذا ما عدا الاب واما هو فلا يقتص منه على الخلاف في القصاص الا اذا تعدد ضرب البطن خاصة (ص) وتعدد الواجب بتعدد (ش) أل لا عهد الذكري والمعنى ان الواجب المتعدد مذكوره وهو الغرة والعشرين نزل الجنين ميتا والدية مع القسامة ان نزل حيا أي استهل صارخا ثم مات بتعدد بتعدد الجنين (ص) وورثت على الفرائض (ش) يعني ان الغرة المذكورة تورث على فرائض الله تعالى فرضا ونعصيا وبعبارة أي وورثت الواجبات من عشر وغرة ودية بتعدد الجنين (ص) وفي الجراح حكومة بنسبة نقصان الجنانية اذ ابرئ من قيمته عبادا فرضا من الدية (ش) يعني ان جراح الخطا الذي ليس فيه ادية مقدرة تجب فيها الحكومة وكذلك جراح العمد التي لا قصاص فيها وليس فيها شيء مقدر كعظم المصـدر وهشم الفخذ وما أشبه ذلك ففيها حكومة بان يقوم المجني عليه بعبد برة خوف ان يتراحم الى النفس أو الى ما تحمله العاقلة عبادا ما بعشرة مثلا ثم يقوم ثانيا معا بمائة تسعة مثلا فالنقص بين القيمتين هو العشر فيجب على الجاني نسبة ذلك من الدية وهو عشر الدية فالمراد بالحكومة الحكم أي المحكوم به وقوله بنسبة الباء باء الملازمة وقوله اذا ظرف زمان متعلق بقيمته يعني تقويم فهو ظرف مقدم على عامله وكان

الاولى

للمحكومة ثم لا يخفى ان هذا يدل على ان المراد بالحكومة الاجتهاد لا المحكوم به فلا يناسب

من الشارح ان يفرض عليه قوله بعد فالمراد بالحكومة الخ وقوله خوف أي يتراحم الى النفس أي في العمد وقوله أو الى ما تحمله أي في الخطا وقوله عبادا ما أي مع ملاحظة ما قام به من اوصاف الجمال والنجع (قوله فيجب على الجاني نسبة ذلك الخ) المناسب أن يقول فيجب على الجاني مثل ذلك من الدية وهو عشرها (قوله فالمراد الخ) لا يخفى ان ابن عاتق قد ذكر ان الانتقال انفتحت على أن المراد بالحكومة الاجتهاد وعمال الكفر فيما يستحقه المجني عليه من الجاني وحيدة فلا تفسر بالمحكوم به وقوله بنسبة الباء باء الملازمة أي محكوم به ملتبس بنسبة الخ أي من حيث انه يعرف بها أقول ويصح أن تكون الباء للمعية متعقبا يعرف بمحذوف أي محكوم به يعرف الخ وقوله اذا متعلق بقيمته ثم أقول لا يخفى ان قوله بقيمته ليس مؤثلا بتقويم كادعي فلا يكون الطرف

متعلقه بل المناسب ان يتعلق بقوله نسبة أى ان النسبة وقت البرء (قوله متعلق بنسبة) مثله لابن غازى أى وهو غير صحيح بل هو متعلق بمحذوف والتقدير وفي الجراح محكوم به مأخوذ من الدية ملتبس بنسبة الخ أى من حيث ان ذلك المأخوذ من الدية يعرف بتلك النسبة وعلى ما قلنا من كون العامل يعرف فالمرطاهر والتقدير ٢٩٣ وفي الجراح محكوم به يؤخذ من الدية

يعرف بنسبة الخ هذا كله على ان المراد بالحق كومة المحكوم به وأما اذا مشينا على ان المراد بالحق كومة الاجتهاد الذى يدل عليه النقل فالمعنى وفي الجراح اجتهاد مصور بان ينسب ما نقصته الجناية من القيمة الى القيمة ثم يؤخذ من الدية بتلك النسبة ويظهر من ذلك ان قوله من الدية متعلق بمحذوف وهو قولنا ثم يؤخذ وكان المصنف يقول ويرجع في الجراح الى الاجتهاد المذكور وتبين ان المصنف حذف المنسوب اليه (قوله فانه تقوم سائلة) أى بعد البرء كانه عليه الرزاقى (قوله في الجائفة) هي ما دخلت للجوف ولو مدخل ابرة فما خرق جلدة البطن ولم يصل للجوف فليس فيه الاحكومة (قوله بترجى الخ) أى من ان المنقولة هي نفس الهاشمية وان ديتها ما واحدة لعشر ونصف العشر وهو مذهب ابن القاسم ومقابل ذلك ما قاله ابن القصار فيها ما في الموضحة وحكومة وما ذكره ابن عبد البر من ان فيها عشرة وما قاله في الجواهر عن الباجى ان فيها ما في الموضحة فان صارت منقولة خمسة عشر فان صارت مأمومة فثلث لدية

الاولى تأخيره عنه لان الاصل في العامل ان يتقدم على معوله وقوله من قيمته متعلق بنقصان وقوله بعد احوال من الضمير البارز في قيمته أى حال كونه مفروضاً بديته لاحتياطه وقوله من الدية متعلق بنسبة (ص) كجنين البهيمة (ش) يعنى ان البهيمة اذا ضرب بطنها مثلاً فالقت جنيهاً فنقصت بسببه فانه تقوم سائلة ومعيبة ويكون فيها ما نقص من قيمتها سائلة فالتشبيه في قوله حكومة سواء القلت الجنين حياً أو ميتاً لكن ان نزل ميتاً فلا شيء فيه وان نزل حياً فعليه قيمته مع ما نقص الام كما مر وانظر هل تعتبر القيمة الا أن أو بعد البرء كما في الجراح وهو الظاهر (ص) الجائفة والامة فثلث والموضحة نصف عشر (ش) هذا مستثنى من قوله وفي الجراح حكومة فهو استثناء منقطع أى لكن هذه الجراحات قدر الشارع فيها شيئاً معلوماً ففي الجائفة عمداً أو خطأ ثلث الدية وهي مختصة بالبطن وبالظهور والامة وهي التي تفضى الى الدماغ فيها ثلث الجائفة وهو على العاقل وفي الموضحة نصف عشر الدية وهي التي توضح عظم الرأس أو الجبهة أو الخدين فقوله فثلث أى فثلث دية الخطأ والظواهر ان الخمسة كالدية الكاملة وانظر هل جراح الخطأ كالاصابع والاسنان كذلك وهو الظاهر أم لا قوله والموضحة أى الخطأ وفي عمدها القصاص وما عداها من جائفة وامة ومنقلة عمده وخطؤه سواء (ص) ومنقلة والهاشمية فمشر ونصفه (ش) يعنى ان المنقلة وهي التي يطير فراس العظم منها لاجل الدواء والهاشمية في كل منها ما عشر الدية ونصف عشرها ولا فرق بين العمده والخطأ في كلام ابن مروزق ما يشعر بترجيح ما اقتصر عليه المؤلف فانه قال وحقه ان لا يذكروا الهاشمية كما فعل في القصاص لانها في المنقلة كما هو ظاهر المدونة سيما مع اتحاد ديتها ما ثم بالغ على ان في الجراح المذكورة ما ذكر ولا يزداد عليه وان برئت على شيء أى فبحق قوله وان بشين فيمن دفع بالبالغة ما يتوهم من الزيادة ولو بالغ على نقي الشين الدافع لنوهم النقص كان أيضاً ظاهراً أى في الجراح المذكورة ما ذكر ولا ينقص عنه وان برئت على غير شين ولعله اعتمد بشان الاولى لان النقص يقتضى المخالفة لما ورد فلا يتوهم النقص عنه بخلاف الزيادة فلتوهم فيها أكثر بدليل وجوده في الموضحة ويستثنى من كلامه الموضحة فانه اذا برئت على شين وهي في الوجه أو الرأس دفع ديتها وما حصل بالشين على المشهور وقوله في المدونة (ص) ان كن برأس أو لحي أعلى (ش) يعنى انما يؤخذ القدر المذكور في الجراحات المذكورة بشرط ان يكون الجرح المذكور في الرأس أو في اللحي الأعلى الثابت عليها الاسنان العليا وهو كرسى الخد بخلاف الاسفل ما عدا الجائفة فانها مختصة بالظهور والبطن كما مر فقوله ان كن أى مجموع الجراحات لاجمعها وكل واحدة منها لان الجائفة لا تكون برأس ولا لحي أعلى وقوله أو لحي أعلى لا يتأتى في الامة فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له (ص) والقيمة للعبد كالدية (ش) أى والقيمة للعبد في جراحاته الاربعة كالدية للحرفى النسبة ففى جراحات الحر منسوب الى ديته وما فى جراحات العبد منسوب الى قيمته ففي جائفته وامة ثلث قيمته وفي موضحته نصف عشر قيمته وفي منقلته وهاشمية عشر قيمته ونصف عشرها وما عدا الجراحات الاربعة من يدوعين ونحوها فليس فيه الامانة (ص) والا فلا تقدير (ش) أى وان لم تكن هذه الجراحات المذكورة

(قوله سيما مع اتحاد ديتها ما يعيد اتحاد الحقيقة وليس كذلك كما هو ظاهر (قوله بدليل وجوده في الموضحة) أى فإسـمـياتى قريباً من انها اذا كانت في الوجه والرأس وبرئت على شين دفع ديتها وما حصل بالشين وقوله على المشهور الخ مقابلة لازيادة فيها مطلقاً وهو لا شبه وما رواه ابن نافع من أنه يزداد الا أن يكون شيئاً يسيراً

(قوله ان لم تتصل الخ) راجع لما قبل الكاف ايضاً على المعتمد فالجائفة كذلك في التفصيل (قوله وان بفور الخ) ما قبل المبالغة هو ما اذا تعددت بضربة واحدة وما اذا تعددت بضربات كل ضربة في زمن من غير فورية فلكل واحدة حكمها انصابت أم لا والاتصال في الموضحة ان يكون ما بين الموضحتين بلغ العظم أي أوضعه حتى صار شيئاً واحداً وفي المنقطة ان يطير فراش العظم من الدوا حتى يصير شيئاً واحداً وفي الاثنتين ان يفضي الدماغ حتى يدبر شيئاً واحداً (قوله اما اذا كان ما بينهما ما وصل الى العظم) هذا راجع للمنقطة وقوله أو الى أم الدماغ راجع للآتين (قوله ذا ضرب الخ) الحاصل ان الفور في اللغة الفعل السريع ثم توسع فيه فاستعمل في الزمان فحمله هنا على الزمان أي وابل في زمن بسبب ضربات (قوله أو الصوت الخ) مقتضى كلام المؤلف ان في كل منهما بانفراده الدية وحيداً فلو ضرب به ٢٩٤ ضربة ذهب منها نطقه وصار بصوت فقط ثم ضرب بضربة ذهب فيها صوته

لكان في ذلك ديتان (قوله أو قوة الجماع) ولا يندرج في دية الصلب وان كان قوة الجماع فيه فعليه ديتان في ضرب صلبه فابطله وجماعه (قوله كان له جزء من ستين جزءاً) لا يخفى ان ظاهر هذا انه لا يراعى طول النهار ولا قصره ولا طول الليل ولا قصره حيث كان يحصل له الجنون في الليل فقط أو في النهار فقط وكيف يجعل الليل الطويل اذا كان ينجى فيه مساوياً للنهار القصير والنهار القصير اذا كان ينجى فيه مساوياً لليل الطويل واجاب بعض شيوخنا بان الليل الطويل والنهار القصير لما عاد لهما ما يأتي من ليل قصير ونهار طويل صار أمداً لليل والنهار متساوياً فلم يعولوا على طول ولا على قصر قاله الزرقاني قال عجم وهذا انما يتم اذا حصل له الجنون في ايل قصير ونهار طويل وحصل له مثل ذلك في نهار قصير وليل

في الرأس ولا في اللحي الاعلى فلا تقدر فيها من قبل الشارح وليس فيها الا الاجتهاد أي الحكومة وهي اجتهاد الحاكم فان قيل فإين الاجتهاد الذي في الحكومة فالجواب انه في القيمة سالماً ومعيماً كذا قبل (ص) وتعدد الواجب بجائفة نفذت كتعدد الموضحة والمنقلة والآتية ان لم تتصل والا فلا وان بفور في ضربات (ش) تقدم أن الجائفة خاصة بالطن وبالنظر وتقدم ان الواجب فيها ثلث الدية فاذا ضربته في ظهره فنفذت الى بطنه أو بالعكس أو في جنبه فنفذت الى الجنب الآخر فان الواجب فيها تعدد فيكون فيها دية جائفتين كان الواجب في الموضحة والمنقلة والآتية بتعدد بتعدد موجبه أما تعدد الواجب في الموضحة فالجائفة تعدد اذا كان ما بين الموضحتين سالماً يبلغ العظم بل كانت بل واحدة منها من منفصلة عن الاخرى وكذا ما بعد هامن منقلة ومأمومة لم تبلغ أم الدماغ اما اذا كان ما بينهما ما وصل الى العظم أو الى أم الدماغ بان كانت واحدة متسعة فليس فيها الا دية واحدة وسواء كان ذلك من ضربة واحدة أو ضربات في فور واحد وانما صرح بعفوه المشرط ليرتب عليه قوله وان بفور في ضربات والوجه وان ضربات في فور اذا ضرب ليس طرفاً للفور بل الامر بالعكس واجيب بان الباء الظرفية وفي للسببية أي وان في فور بسبب ضربات (ص) والدية في العقل أو السمع أو البصر أو النطق أو الصوت أو الذوق أو قوة الجماع أو نسله أو تجذعه أو تبر بصره أو تسويده أو قيامه وجلسه (ش) يعني ان من ضرب شخصاً عمداً أو خطأ فذهب عقله فانه يلزمه الدية كاملة وقضى به عمر بن الخطاب قال اللعني ولوجن من الشهر يوماً كان له جزء من ثلاثين جزءاً من الدية وان جن النهار دون الليل أو بالعكس كان له جزء من ستين جزءاً اهـ ومحل العقل القلب على المشهور ولا الرأس فاذا ضربته ضربة أو وضحه فذهب عقله فانه يلزمه دية كاملة للعقل ونصف عن دية الموضحة على المشهور وعلى الاخر لا يلزمه الا دية العقل فقط لقول المؤلف الا المنفعة بجهاؤها وهذا ما بعده فيم اذا كان المجنى عليه حراً أمالو كان عبداً فانما على الجاني ما نقصه فقط وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلاً فذهب بسببه سمعه أو بصره أو نطقه وهو صوت بجور أو صوته وهو هواء منضغت يخرج من داخل الرئة الى خارجها كان بجور أو أم لا وانما عطف الصوت على النطق لانه أخص والصوت أعم ولا يلزم من ذهاب الاخص ذهاب الاعم بخلاف العكس وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلاً فذهب بسببه ذوقه وهو قوة منبثقة في

طويل زمني الحصول والا فلا ولو قيل في الجواب انه لما كان

العصب

الغالب قرب تفاوتهم ما لم ينظر للاختلاف بينهما أو يقال ان الظالم أحق بالجل عليه لكن انما يتم هذا اذا كان الجاني متعمداً (قوله على المشهور) أي من ان محله القلب أي وهو مذهب مالك وأكثر المشرعين وبطل عليه قوله تعالى لهم قلوب لا يفقهون بها ومقابله ما قاله ابن الماجشون وأبو حنيفة وأكثر الفلاسفة محل العقل الرأس ونقل اللقاني ما صورته قوله وهو مذهب أكثر الفلاسفة الذي ينقله عنهم أهل العلوم العقلية أن العقل قوة للنفس بها تستعمل العلوم والادراك والنفس عندهم مجردة والعقل صفة لها فاعلم بها فليس محلها الدماغ نعم يثبتون في الدماغ الحواس الباطنة وهي عندهم من القوى المدركة اهـ وهذا وما بعده اذا كان المجنى عليه حراً أمالو كان عبداً فانما على الجاني الا ما نقصه اهـ (قوله اما لو كان عبداً) لا يخفى ان مقتضى جعل جميع

الدبة في الحروجوب جميع القيمة (قوله والاتصال به) راجع لجميع البدن (قوله على أحد القولين) راجع للصدر والحاصل ان ابن القاسم يقول بالدبة وابن عبدوس يقول بعدمها ومقابلته ان في عظم الصدر ٢٩٥ حكومة (قوله على المعتمد) ومقابلته ان

الدامة اذا برئت على شين ففيها حكومة (قوله أو تسويده)

اعلم ان السواد المذكور يورع من

البرص (قوله وهو الصواب)

هذا كلام اللقاني وما بعده

كلام عجم والمعمد كلام عجم

كما هو مفاد النقل (قوله بخلاف

كل زوج) أي مما فيه جال

ومنفعة وأما ما فيه جال دون

منفعة كالحاجبين والمهدين

فليس فيه الا الحكومة اه

ك (قوله فان في أحدهما) أي

أحد الزوجين لان الزوج في

اللقية اسم للواحد الذي معه

واحد من جنسه وقوله منهما

أي المارن والحشفة أي يعتبر

التبويض باعتباره لا باعتبار

أصل ما ذكرنا قلنا ما ذكر

لان المرجع اثنان والاصل هو

الانف ولذا ذكر (قوله ومارن

الانف) في ك وانظر الحكم اذا

خرمه أو شرمه اه (قوله وفي

بعضهما) أي المارن والحشفة

وقوله بحساب أي بحساب

المعص والاولى التذكير

ليكنه أنباء كونه قطعة

(قوله وان كان مذهب المدونة

خلافه) المعتمد كلام المدونة

فيجب التعويل كما أفاده

المحققون (قوله جندة رأسه)

أي فاراد بالشوى جندة الرأس

وكذا في نت وشب جندة

الرأس تفسير الشوى (قوله

طمست) أي انغمستا (قوله

العصب المفروش على جرم الانسان يدرك بها المطعوم بمخالطة الرطوبة العائسة التي في الفم بالمطعوم ووصولها الى العصب ولم يدرك اللس وهو قوة منبهة أي مفروشة في جميع البدن يدرك بها الحرارة والبرودة والرطوبة واليبوسة ونحو ذلك عند التماس والاتصال به وظاهره ان فيه حكومة ان لم يدركه فيما فيه شيء وسكت عن بقية ما فيه شيء مقدر وهو الشم وفيه الدبة وكذلك الشفتان وعظم الصدر على أحد القولين وعن الدامة وفيها ثلث الدبة على المعتمد وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قوة جساءه بان أفسد انعاظه أو فعل به فعلا ذهب بسببه نسله أو حصل بسببه تجذبه أو تبريصه أو تسويده وظاهره ولو بتسويد أو تجذيم أو تبريص البعض لان المراد بقوله تسويده أو تجذيمه أو تبريصه حصول ما ذكرنا نظرا لوجبه وسوده معا والظاهر ان عليه ديتين وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه قيامه مع جلوسه بان صار ملقى وفي أحدهما حكومة كما قاله الشارح وهو الصواب تبعاً لنص المدونة وبعبارة أو قيامه وجلوسه معا وكذا قيامه فقط وأما جلوسه فقط في حكومة ولو ذهب بعض جلوسه وقيامه فالظاهر ان عليه حكومة أو الاذنين أو الشوى أو العينين أو عين الاعور للسنة بخلاف كل زوج فان في أحدهما نصفه وفي اليدين وفي الرجلين ومارن الانف والحشفة وفي بعض ما بحسابهما من الامن أصله وفي الاثنتين مطاقا وفي ذكر العنيتين قولان (ش) ما فرغ من الكلام على المنافع شرع في الكلام على الذوات المقدرة والمعنى ان من فعل بشخص فعلا ذهب أدناه بسببه فانه تلزمه دبة كاملة والمؤلف تبع في هذا الصحيح ابن الحاجب وهو المذهب لما في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن خزيمة وفي الاذن خمسون وان كان مذهب المدونة خلافه وأن فيها حكومة ولا دية فيها الا اذا ذهب السمع انظر الدميري وكذلك تجب الدبة على من فعل بشخص فعلا ذهب معه جلدة رأسه وبعضه بحسابه وكذلك تجب الدية على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عيناه وسواء طمستا أو برزتا أو ذهب نورها وجسمها أي جسمها ما بقي وفي ذهب جسمها بعد ذلك حكومة نص عليه اللخمي فان قلت قوله أو العينين مكرر مع قوله أو البصر فالجواب ان المذهب هناك البصر خاصة والعين مفتوحة وهذا غلقت الحدة مع ذهب البصر فأتى بهذا الاشارة الى ان فيما ذكر الدية خاصة لاديه وحكومة وان كان يعلم بحسابه يأتى وكذلك تجب الدية كاملة على من فعل بشخص فعلا ذهب بسببه عين الاعور الباقية وسواء طمست أو برزت أو ذهب نورها وجسمها ما بقي وفي ذهبها بعد ذلك حكومة وانما كن في عين الاعور دية كاملة ولم يكن فيها نصفها المساجع في السنة لقول ابن شهاب هي السنة وبه قضى عمر وعثمان وغيرهما لا لا انتقال البصر اليها لانه خلاف مذهب أهل السنة لان البصر عرض والاعراض لا تنتقل بخلاف كل مزدوج في الانسان فان في أحدهما نصف الواجب فيها ما عدا عين الاعور للسنة فلا يخرج من قوله أو عين الاعور وقوله فان في أحدهما نصفه تعميل بمقدر أي بخلاف كل زوج فليس الباقي منه كالباقى من العينين لان في أحدهما نصف العقل كأحد اليدين أو العينين ونحوهما وكذلك تجب الدية على من قطع يدي شخص من الاصابع أو من العضد أو أزال منفعتهم ما مع بقائه ما أو رجلي شخص من الكعب أو من الورك

فالجواب الخ) هذا ينافي التعميم السابق (قوله لا انتقال الخ) يجب ان المراد بالانتقال ان نور الثانية قام مقام الاولى (قوله بخلاف كل مزدوج) ويدخل في ذلك أحد الاثنتين (قوله فان في أحدهما نصف الواجب) أي أحد الزوجين (قوله كأحد اليدين) السكاف للتشبيه (قوله أو أزال منفعتهم) أي بكسر أو غيره كعشة وأما ان قطع الاصابع أو مع الكعب أو مع الكعب فأخذت الدية

ثم حصلت جناية علم بعد ازالة الاصابع في كومة سواء قطع اليد من الكوع أو المرفق أو المنكب والرجل الى الوراء كذلك (قوله هل يلزم الجاني على ذلك دية كاملة) أي وهو المقتد والراجح قال بعض الشراح وعلى القولين فيخرج حكم حشمة ولو قطع الذ كر والاثنتين فدينان ولو في مرة واحدة وهذا ان فعل ذلك بمترقان فعليه بعد أدب في العمد ولا غرم ان لم ينقصه وفي شرح عب وانظر من خلق له ثلاثة ايد أو رجل أو ذ كر ان وفي كل قوة الاصل ثم قصع الثلاثة أو الذ كرين وفي ك ولو كان له ذ كر ان لم يكن في كل واحد دية كاملة اه قات والظاهر ٢٩٦ أن يقال في بقية ما نظره الاول كذلك (قوله فتصف دية) أي بناء على أنه ذ كر

وقوله ونصف حكومة أى بناء على أنه أنثى وانظر فانه اذا كان أنثى تكون الجمالة فى قطعه (قوله كالقود) فى ك وجـ د عندى مانصه بصح رجوع قوله كالقود للعلمتين أيضا حيث كان امرأه وانظر لسان الصغير اذا قطع هل يستأنى به أو يرجع لاهل المعرفة (قوله وورثا) طاهره ولو قبل الایاس وقيل فى هذه الحالة لا قود ولا دية فى الخطا لاحتمال العود كـ (قوله واختار الزرقانى) الذى عند ابن مرزوق ما حاصله ان مقتضى ترتب الدية السكاملة على قطع الشفرين مع بدو العظم فیهما ترتب نصف الدية على قطع أحدهما مع بدو عظمه فهذا يرد على الزرقانى ولذا قال بعض الشراح وفى أحدهما نصفها (قوله ثدى المرأة) وأما ثدى الرجل فقال فى المدونة ایس فى ثدى الرجل الا الاجتهاد وهو بفتح الشاء يذکر ويؤنث وهو للرجل والمرأة والتذكير أشهر (قوله ومثل ابطل اللابن افساده) فان فسده موضع اللابن ثم عادردها كما فى كـ (قوله وهذا فى الخطأ) قصور بل

ومثله العمد واطلاق المدونة يدل عليه (قوله فان أتى زمن الإياس الخ) نص المدونة
 الآتي يدل على رده ولذا قال بعض الشراح ان قول المصنف والاراجع للسن بان حصل الإياس قبل عام السنة وأما الصغيرة
 فبالإياس من عود العضو تؤخذ الدية اه وقال الخطاب لو وقعت سن الصغير بعد الاثغار أخذ الدية بمجملته فقال ابن عرفة وهو هذا
 في الخطا وأما في العمد فيقتصر منه من غير استئناس وبعبارة وقوله واستثنى ويحبس الجاني في العمد ووقف العقل في الخطا
 بيد أمين ان لم يكن الجاني آميناً خوفاً من هروبه (قوله وان عادت أصغر) أي سواء كان ذلك في العمد أو الخطا ولوعادت أكبر

كان فيها حكومة أى فان نقص نصفها فتنصف ديته كما في نقص السمع ولم يعتمد المؤلف تقييد اللغوى بان ذلك اذ انبتت وصارت تعدل ما ينتفع به وأما ان عادت قدر ما لا ينتفع به فالقصاص في العمود والدية في الخطامع ظهوره أقول والظاهر التعويل عليه وان لم يذكره المصنف (قوله وسقط الخ) استشهد بكل بان العمود اغا يقصد معه ايلام الجاني بمثل فعله الا ترى أنه يقتص من الجرح غير الخطر وان برئ على غير شين وأجيب بان سن الصغير لا تماثل سن الكبير لنبات سمنه وعدم نبات سن الكبير ان قلعت فان لم ينبت فقد ساوت جنس سن الكبير فوجب القعود (قوله بالخلاوات) الباعلة السبية على الاحتمال الاول وللطريقة على الاحتمال الثاني (قوله ولا بد من تكرار الخلاوات الخ) ظاهره انه لا يكفي اثنان وظهرت انه يكفي والطاهر الرجوع لقوله (قوله والمراد انه يختبر الخ) أى فلا يتمقيد باثنين أو ثلاثة فاذا كان لا يحصل الا بثلاثة نعمد الى الثلاثة وهكذا قل بعض الشراح والمدار على ما يفيد المراد ولذلك قال بعض الشراح ولا مفهوم لقوله بالخلاوات بل كل شئ ٢٩٧ يتوصل به الى معرفة زال العقل

كله أو بعضه كحركة النبض

٣٨ خرشي خامس بعض سمع احدى اذنيه أما اذا ادعى ذهاب جميعه فانه يجرب بالاصوات القوية كطبل فانه ابن مرزوق (قوله يريد وجهه الصائح لوجهه) أى من سائر الجهات اذ كل جهة صمغ عليه فيها صير وجهه لوجهه ومفاد الشارح انه يبدا من بعد ثم يتقرب شيئا فشيئا ويصيح العكس وكذلك يقال فى البصر (قوله ويصيح به كذلك) أى من سائر الجهات فان سمع فالامر ظاهر فان لم يسمع فيصاح به كذلك أى من سائر الجهات هدامعنى قول المصنف ثم كذلك وهكذا الى ان يسمع فقوله الى ان يسمع متعلق بمخدوف (قوله ويصاح به كذلك) ظاهره من الجهات الاربع واستظهر انه يكفى فى ذلك ولو كان من مكان واحد ولمل وجهه ان المدار فى ذلك على معرفة النسبة (قوله بعد ان يخاف على ذلك) وهى بين ثممة (قوله ولم يختلف قوله) أى اختلافا متباعد او هو صادق بان لا يختلف قوله أصلا أو يختلف اختلافا متقاربا (قوله بان ادعى ذهاب سمع اذنيه) أى بعض سمع اذنيه

صحيح عليه فهاذا - بر وجه - هـ

أَقُولُهُ وَيُصِحُّ بِهِ كَذَلِكَ) أَيْ مِنْ

المصنف ثم كذلك وهكذا الى

ستظهر انه يكفى في ذلك ولو كان

فی بین تہمہ (قوله ولم یختلف)

ن ادعی دھاب مع ادبیہ ای

(قوله أو كانت أحدهما معدومة) أي أضعيفة مثل ذلك وإذا ادعى ذهب جميعه في الجنابة عليه - ما وأنه لم يبق فيها بقية فانه يجرب بالأصوات القوية (قوله بالنسبة الى سماع رجل) هذا ان لم يعلم سمعه قبل ذلك والاعطى مثله عاليه أو أدنى (قوله وبصاح عليه من الجهات الاربع) أي أو بصاح عليه فيها صوت قوي (قوله ووقف الرجل مكانه) أي في الابتداء فلا ينافي انه ينقل بعد ذلك الى الابد عليه لم قدر ما يسمع أو ان لا يوقفه مكانه بل يقف بعد ثم يقرب شيئاً فشيئاً الى أن يسمع (قوله والبصر باغلاق الصحفة كذلك) لفظ كذلك مفعول مطلق لعامل محذوف أي وجرب تجرباً كذلك أي مثل تجرب البصر والسمع وليس راجعاً لاغلاق فإذا وقعت الجنابة عليه بان اذهبت ٢٩٨ البعض من كل نسب لبصر وسط ان لم يعلم بصره قبل الجنابة والافلا علم أقل

من الوسط أو أثير (قوله وار ادعى الخ) لا يخفى ان كلام المصنف فيما اذا ادعى ذهب بعض أحدهما وهذا ادعى جميع بصره أي ذهب البصر من كل منهما وقوله كما يأتي أي في قوله وصدق مدع الخ (قوله صدق مع عيینه كما يأتي) أي ان لم يمكن اختباره (قوله وانما تعلق) وقد يقال ولو أسقطه لكان أحسن ليشمل ما اذا كانت الجنابة على واحدة والاخرى معدومة وما اذا كانت عليها والمعنى ظاهر ولا اقتضاء (قوله فان ادعى ذهب بعضه الخ) أي ونسب لشم وسط فاذا قال اسم الى عشرة أذرع فقط صدق يمين من غير اختبار بمشوم حاد الرائحة ونسب لشم وسط لشم الامتحان (قوله هل ذهب الخ) كأن يكون يقرأ في الساعة ربع القرآن فيجرب بالجنابة عن ذلك فلا يقدر الا على ثمنه (قوله فان فيها الرخو والشديد) فالرخو سهل النطق والشديد يشق النطق به أي فلما كان فيها الرخو والشديد

وكانت أحدهما معدومة فانه يقضى له بالدنية بالنسبة الى سماع رجل سمعه وسطاً لا في غاية حده لسمع الا في غاية ثقله وان يكون مثله في السن فيوقف الخنى عليه وبصاح به من الجهات الاربع ثم يجعل علامة على انتهاء سمعه فاذا لم يختلف قوله اختلافاً بيناً أزيل ووقف الرجل مكانه وبصاح به من الجهات الاربع ثم يجعل علامة على انتهاء سمعه وينظر ما نقص من سمعه عن سماع الرجل الوسط ثم يؤخذ بنسبة ذلك من الدنية بقوله (وله نسبة) راجع لهما أي وله نسبة سمعه الصحيح اذا كانت اذنه الاخرى صحيحة أو نسبة سمع رجل وسط ان كانت الاخرى معيبة ويقبل قوله (ان حلف) بان يقول - هذا غاية ما سمع مثلاً (ولم يختلف قوله والا) أي وان لم يختلف أو اختلف قوله اختلافاً بيناً فهدر (أي لا تنهيه) (ص) والبصر باغلاق الصحفة كذلك (ش) يعني وكذلك يجتبر البصر باغلاق العين الصحفة كذلك أي كما مر في تجربة السمع وتبدل عليه الا ما كن ثم تعلق المصابة وينظر ما تبصر به الصحفة ثم يقاس أحدهما بالآخر فاذا علم قدر النقص كان له بحسابه وان ادعى ذهب جميع بصره صدق مع عيینه كما يأتي والظالم أحق ان يحمل عليه وانما لم يسقط المواف قوله باغلاق الصحفة لثلاثا يقتضي التشبيه ان العين الصحفة تسد وليس كذلك وانما تعلق (ص) والشم برائحة حادة (ش) يعني ان الشم يجتبر برائحة حادة منفردة للطبع لانه في الغالب لا يصبر على ذلك فاذا علمت منه الففرة والقرينة الدالة على كذبه عمل عليها فان من له قوة الشم لا بد ان يتأثر الرائحة الحادة اما بطاس أو غيره بخلاف فاقد ذلك وهذا اذا ادعى ذهب الجميع فان ادعى ذهب بعضه صدق يمين كدعى ذهب بعض الذوق انظر ابن غازي (ص) والنطق بالكلام اجتهاداً (ش) أي وجوب النطق بكلام المجنى عليه ويرجع في نفسه لما يقوله أهل المعرفة الثاني عن اجتهادهم في ذلك من ثلث أو ربع ويعطى المجنى عليه بقدره فان قالوا شككاهل ذهب ربع أو ثلث فانه يعطى الثلث والظالم أحق بالجل عليه ولا ينظر في النقص الى عدد الحروف فان فيها الرخو والشديد وقوله - الظالم أحق بالجل عليه لا يشمل الخطي وقد يقال يشمله لانه مفترط (ص) والذوق بالمقر (ش) يعني أن الذوق يجرب بالاشياء المقررة أي المرة التي لا يمكن الصبر عليها مثل الصبر وشبهه والمقر بفتح الميم وكسر القاف وهو الشديد المرارة (ص) وصدق مدعى ذهب الجميع يمين (ش) يعني ان من ادعى ذهب جميع سمعه أو ذهب بصره وما أشبه ذلك فانه يصدق بيمينه ان لم يمكن اختباره فان أمكن كالسمع بان يصاح بازائه صحيحة شديدة قال أشهب ويشار عليه في العينين أو العين التي يقول ذهب ضوءها فان لم يوجد ما يستدل به على كذبه صدق مع عيینه قال ابن القاسم في المدونة ان ادعى المضروب

لم ينظر لها (قوله بفتح الميم وكسر القاف) في اللغة ما يدل على ان الراء مخففة (قوله فانه يصدق بيمينه ان لم يمكن اختباره) ظاهره انه مع الاختبار لا يمين ويخالفه قوله بعد فان لم يوجد الخ فانه يدل على ان الاختبار مع اليمين وكلام مالك لا يفيده ان اليمين عند عدم الاختبار وبمكن الجواب بان يقال اذا لم يمكن الاختبار فاليمين ابتداءً أو اذا أمكن فاليمين انتهاءً وقال محشي تمت بعد اختباره بما ذكر في المدونة وكذلك في التوضيح وكذلك كتب شب فقال وصدق بعد الاختبار مدعى ذهب الجميع يمين ثم انك خبر بان الاختبار بالذي ذكره الشارح يمكن فكيف يأتي قوله فان لم يمكن الخ ويمكن ان يقال قد يتفق عدم الامكان بان يكون يتعدان يصاح عليه صحيحة شديدة في غفلة

(قوله خلقه) أي من الله وهو قوي للضعيف مثل استرخاء البصر وثقل ابصارها من كبر (قوله فهل فيه نوع تكرار الخ) لا يخفى أنه جعل التكرار للدول مع أن المكرر إنما هو الثاني وإنما قال نوع تكرار ولم يقل تكرار لأنه لا تكرار في ذلك الذي كرر (قوله ويرد عليه ما مر) قال بعض الشيوخ ويمكن الجواب عن ذلك بأن ما تقدم في القود وهذا في العقل (قوله أما إذا كان أخذها عقلا) هذا لم يذهب جل المنفعة والافله بحساب ما بقي مطاقا أخذها عقلا أم لا بقاؤه ابن رشد واعلم أن لنا مسائل الأولى أن تكون الجنابة الثانية عمدا فإنه يقتض من الجاني كانت الأولى عمدا وأخطأ أخذها بما لا أم لا ذهبت جل المنفعة أم لا وهذا قد تقدم في قول المصنف أو بكرمية فالقودان تعمده الثانية أن تكون لثانية خطأ والأولى كذلك وأخذها عقلا وهذا مستفاد من المصنف أي لأن للمجنبي عليه بحساب ما بقي الثالثة أن تكون ٢٩٩ كل خطأ ولم يأخذ عقلا للأولى وهي

كاملة مقدمة وهذا حيث حصل العفو اذهبت جل المنفعة أم لا وأما أن كان لتعذر الأخذ من الجاني فإنه يستحق بالجنابة الثانية كل الدية وهذا ما لم تكن الجنابة الأولى اذهبت جل النفع والافله بحساب ما بقي الرابعة أن تكون الأولى فقط عمدا فإن ذهب جل نفعها فعلى الثاني بحساب ما بقي والافله كذلك أن أخذها عقلا أو تركه باختباره لا أن تعذر أخذه فله في الثاني الكل ويستثنى من قوله والضعيف السن المضطربة جدا واليد الشلاء فإنه لا يقتض منها ولا لها إلا من مثله (قوله وفي لسان الخ) فديقال إنما وجبت الدية فيه لما أدى إليه القطع من إزالة ما فيه من المعنى وحينئذ فقد تقدم له ما يرشد إلى ذلك ويمكن أن يقال بأن أعادته توطئة لقوله وإن لم يمنع النطق (قوله ولسان الخ) لعل المراد به من عدم النطق

أن جميع سمعه أو بصره قد ذهب ولم يقدر على اختباره على حقيقته واشكل أمره صدق المضروب مع يمينه وقاله مالك وقال الظالم أحق أن يحمل عليه وقوله وصدق مع يمينه فيما عدا العقل وأما العقل فلا يأتي فيه ذلك لأن المدعى فيه إنما هو الأولياء وهم لا يمين عليهم لأنهم لا يحلفون ليسحق غيرهم (ص) والضعيف من عين ورجل ونحوهما خلقه كغيره (ش) يعني أن العين إذا خلقت ضعيفة أو الرجل إذا خلقت ضعيفة ونحوهما أو حصل الضعف لذلك من أمر سماوي كغيره مما هو صحيح من ذلك أي فيجب فيه القود أو العقل كاملا وتقدم أنه قال وذكر صحيح وضدهما فهل فيه مع هذا نوع تكرار أو يقال ذلك في النفس وهذا في الأطراف ويرد عليه ما مر من قوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة الخ فإنه في الأطراف تامل (ص) وكذلك المجنى عليها أن لم يأخذها عقلا (ش) يعني أن العين أو الرجل المجنى عليها كالصبيحة في وجوب القود أو العقل كاملا هذا أن لم يكن أخذ الجنابة عقلا أما أن كان أخذها عقلا لم يحصل جنابة ثانية فليس له من دينها إلا بحساب ما بقي منها وهذا في الخطأ بدليل قوله أن لم يأخذ عقلا وجنابة العمدة تقدمت عنه وقوله وتؤخذ العين السليمة بالضعيفة خلقه أو من كبر وجلدري أو بكرمية فالقودان تعمده والافله بحسابه وتقدم أنه يقيده قوله فبحسابه بما هنا أي حيث أخذ عقلا وقوله أن لم يأخذ عقلا أي أن لم يجب له عقل أخذه أم لا لأنه تبرع به للمجاني (ص) وفي لسان الناطق (ش) عطف على قوله وفي ثدى المرأة الخ يعني أن لسان الناطق فيه الدية بخلاف لسان الأخرس فإن فيه حكومة (ص) وإن لم يمنع النطق ما قطعه في حكومة كلسان الأخرس واليد الشلاء والساعد (ش) يعني أن من قطع شخص بعض لسانه الناطق ولم يمنع ما قطعه منه نطقه فأنما فيه الحكومة بالاجتهاد من الحاكم أو ممن حضره كأم وإن منع ذلك نطقه ففيه دية كاملة لأن الناطق لا للسان وكذلك يجب الحكومة في قطع لسان الأخرس أو في قطع اليد الشلاء أو في قطع الساعد وسواء كان الكف ذهب سماوي أو جنابة أخذها عقلا أم لا وليس قوله واليد الشلاء تكرار مع قوله سابقا كذا شلاء عدم النفع لأن ما مر بين أن فيه العقل لا القصاص وبينهما المراد بالعقل وقوله كلسان الأخرس أي أن لم يمنع الصوت والأقلدية وقوله واليد الشلاء والساعد خطأ أو عمدا عند عدم المماثل ومثله السبب وأما مع المماثل ففيه القصاص في العمد والظاهر أن في لسان الصغير قبل

دعلا من يعرض له عدم النطق لعرض ثم يحتمل أن يزول كافي شرح عب وقضية أنه هذا الذي عرض له ذلك يكون حكمه حكم السالم وانظره (قوله واليد الشلاء) أي التي لا نفع لها أصلا وأما أن كان لها نفع فقد دخلت في قوله والضعيف من عين الخ (قوله والساعد الخ) هو ما عدا الأصابع من اليد التي منهاها المنكب (قوله يعني أن من قطع الخ) هذا في الخطأ وانظر لو قطعه عمدا هل فيه القصاص مع احتمال أن يذهب بذلك نطقه لأن الظالم أحق بالجل عليه وهو مقتضى ما تقدم في وإن ذهب الخ أو يكون فيه حكومة ويكون كالماتلف أو يسئل أهل المعرفة فإن قالوا أن قبل بالجاني لا يزيد به ولا لم يفعل به (قوله والساعد) هذا عند قطعه منفردا أو مع أصبع ويجب دية الأصبع وأما لو كان له أصبعان فإنه لا يلزمه في الساعد شيء ويهتدج في دية الأصبعين فأكثروا الرجل مثل الساعد

(قوله والخرس نادر الخ) أي ولا نهم لم يذكر والحكومة الا في لسان الاخرس وقد يقال الدية لا تلزم بمشكوك فيه كذا قال عب
وأجاب الشيوخ بان الشك استواء الطرفين وهو منتف لان الموجود هنا الظن (قوله واليتي المرأة) بفتح الهمزة (قوله وينبغي
ما لم يكن أخذها عقلا) أي فان أخذها عقلا فهو درأ قول بل وينبغي ولو أخذها عقلا ما فيه من نوع جمال والفرق بين السن
والعسيب أي حيث لزم في العسيب حكومة سواء أخذ دية للحشفة أم لا والسن المضطربة جدا حيث أخذها أو لا عقلا ان
الجنابة في السن لا تختلف لان الجنى عليه أولا عين الجنى عليه ثانيا بخلاف مسئلة العسيب فان الجنابة أولا على الرأس ثم وقعت
ثانيا على غيره وهو العسيب (قوله ٣ وهو ٣٠٠ العسيب الخ) اطلاق العسيب على الباقي بعد الحشفة مجاز أي باعتبار ما كان

اذ العسيب انما يقال مع بقاء
الحشفة (قوله وهذب) بضم
الهاء ولا تكون هذه مكررة
مع قوله فيما تقدم في قوله
وشغرين وحاجب عطفه على
مالا قصاص فيه لان ما تقدم
في نفى القصاص وما هنا في
بيان ان عليه الحكومة اذ لم
يعد لهيته (قوله وافضاء) أي
وتجب الحكومة في افضاء
وكذا اختلاط ممالك البول
والغائط حيث لم تمت (قوله ولا
يندرج تحت مهر) حاصله ان
ذلك عام في الزوج والاجنبي
وكذلك قوله بخلاف البكارة
فتندرج عام في الزوج والاجنبي
وقوله الاباصبعه فلا يندرج
تحت مهر لكن في الاجنبي
مطلقا وكذا في الزوج ان طلقها
قبل الدخول واما لو طلقها
بعد ان دخل بها فيندرج وأما
ان ماتت من وطئه فلدية على
ما قلته لانه كالخطا صغيرة
وكبيرة مع الادب في الصغيرة
هذا قول ابن القاسم وفصل
ابن الماجشون بين الكبيرة

والصغيرة (قوله فعليه حكومة في ماله) أي لانه عمد بخلاف الزوج فانه مادون ففعله كالخطا
(قوله ومعنى الحكومة هنا) فيه اشارة الى ان الحكومة هنا ليست كالتقدم لان ما تقدم بقدر عدا فرضا وهنالك (قوله
اذ طلق قبل البناء) ويتصور ان البناء بان يفعل به ذلك بحضرة نساء لا في خلوة اهتداء وظاهر ان القول قوله
في ازالته اذ كره اذا ادعت عليه انه باصبعه لان الاصل عدم العداء انتهى (قوله والاغلة الخ) فيه ضم الهمزة وفتحها وكسرهما مع
ضم الميم وفتحها وكسرهما فهي تسع لغات وفتح الميم أقصع واعلم ان المصنف يدل على ان المختصر اثنان وذكر عجم في شرح الرسالة
ان المختصر اثنان فهو كالابهام قال ظاهر المصنف والرسالة انه كغيره من جملة الاصابع
٣ قوله وهو كذا في النسخ والذي بنسخ الشرح على بدل وهو اه

المختصر

(قوله كما صرح جوابه في معاقلة الرجل) أي كون عقل جوارحه مساوي عقل الرجل إلا أن ذلك خبر بان هـ. هذا الثاني بقى على قراءة عشر بضم العين والضمير في به عائد على ما ذكر من أنه لا فرق بين الذكر والأنثى (قوله لانه في قوة الاستثناء) وكأنه قال وفي كل أصبع عشر ألية إلا في بعض الصور وهو أن المرأة في أصابعها عشر دية الرجل عشرة من الأبل إلا أن تبلغ ثلث ديتها (قوله فلا مفهوم لقوله أن أفردت) قال بعض الشيوخ ويمكن أن يصحح كلام المصنف ٣٠١ بجعل أن أفردت راجع لمفهوم قوله

النوبة وكأنه قال فإن لم تكن قوية وقطعها ففيها حكمومة أن أفردت والألف لا شيء فيها (قوله فأنها أن قلعت وحدها الخ) فلو جنى صاحب خمس أصابع على كف فيه ست أصابع عمدًا فالظاهر القصاص وكذا عكسه لأن نقص الأصبع من الكف لا نظر إليه في الكف الجانية أو المجنبة عنها (قوله تجري على حكم الأصبع الزائد) أي فيكون إذا قطعها عليه نصف الدية (قوله قطع من أصابها) أي بان بقي بعض السن مغروزي اللحم وقوله أو من اللحم بان أخرجها بتمامها لم يبق منها شيء أصلاً (قوله لانه يقتضي الخ) أي ويقتضي أن على صاحب الأبل إذا جنى على مسلم أربع مائة وهو فاسد (قوله بقاع أو أسوداد الخ) لا يخفى أن كلام المصنف في الخطأ وما إذا ضرب به عمدًا فأسودت أو اجرت أو أصفرت أو اضطربت جدا ولم تسقط له فهل له عقابها كالخطأ أو يجزى على ما تقدم في قوله وإن ذهب كبصر الخ فيفرق بين أن يكون في الجناية قصاص فيفعل به مثلها فإن حصل أوزاد أو الألفية ما ذهب

الخصم والأبها م وغيرهما وسواء كان الأصبع من ذكر أو أنثى كما صرح جوابه في معاقلة الرجل وظاهر كلامه أن الكافر كالمسلم وهو ظاهر قوله عشر الدية من الأبل وغيرها وأسدانه على التفصيل المتقدم من مثلثة ومربعة وخمسة وإن من قطع ألية من أصبع يد شخص أو من رجله فإنه يلزمه فيها ثلث دية الأصبع وهو ثلاثة وثلث بعير من الأبل إلا ألية الأبها م من يد أو رجل فإن فيها نصف دية الأصبع وهو خمسة من الأبل فقوله عشر بضم العين لا يقتضي أن يكون قاصراً على الذكرا الحر المسلم ولا يرد على الضم قول المؤلفات في وسات المرأة الرجل لثالث ديتها فترجع لديته لانه في قوة الاستثناء من هذا (ص) وفي الأصبع الزائدة القوية عشر أن أفردت (ش) يعني أن الأصبع الزائدة القوية التي فيها من القوة ما يوجب الاعتدال فيها كغيرها من الأصابع الأصلية في اليد أو في الرجل إذا قطعت عمدًا أو خطأ فإن الواجب فيها عشر الدية ولا قصاص في حالة العمد لعدم المساواة ولا فرق بين أن تقطع وحدها أو مع غيرها بحيث لو قطع جميع الكف فلو اجب عليه ستون من الأبل فلا مفهوم لقوله أن أفردت واحترز بالقوية من الضعيفة فأنها إن قطعت وحدها ففيها حكمومة وإن قطعت مع الكف فلا شيء فيها والظاهر أن اليد الزائدة تجري على حكم الأصبع الزائدة (ص) وفي كل سن خمس وإن سوداء (ش) يعني أن السن إذا كانت ضرساً أو ناباً أو رباعية أو غير ذلك أو كانت سوداء بخلافه أو جناية إذا جنى عليها إنسان فقلعها من أصلها أو من اللحم فإنه يلزمه خمس من الأبل وخمس بفتح الخاء ويكون قاصراً على الذكرا الحر المسلم ولا يصح ضمها لانه يقتضي أن على صاحب الذهب إذا جنى على مسلم مائتين وهو فاسد إذ ليس عليه إلا خمسون نصف العشر فالقصور أخف من الفساد ولو قال نصفه أي نصف العشر كان أولى ليشمل المسلم وغيره مثلثة أو مربعة أو خمسة (ص) بقلع أو أسوداد أو بهما أو بجمرة أو صفرة أن كانا عرفاً كالسوداد أو باضطرابها جداً (ش) يعني أن دية السن تجب بأحد أمور منها القطع كما هو ومنها السودادها فقط بعد بياضها بجناية عليها مع بقائها لانه أذهب جمالها ومنها إذا جنى عليها فأسودت ثم انقلعت ومنها إذا جنى عليها فأجرت بعد بياضها ومنها إذا جنى عليها فأصفرت بعد بياضها بشرط أن تكون الجمرة أو الصفرة في العرف كالسوداد أي يذهب بذلك جمالها والأفعلى حساب ما نقص ومنها إذا جنى عليها فاضطربت بذلك اضطراباً كثيراً فإنه يلزمه خمس من الأبل لانه أذهب منفعتها ما لم تثبت والإفليس فيها إلا الأدب في العمد فلو كان الاضطراب لا جدياً فإنه يلزمه بحسب ما نقص منها (ص) وإن ثبت لكبير قبل أخذ عقابها أخذته كالجراحات الأربع (ش) يعني أن من قلع سناً لشخص كبير أي بلغ حد الثغار أي تبدلت أسنانه ثم ردها صاحبها فثبت قبل أن يأخذ عقابها فإنه يأخذ مفهوم قبل الخ أخرى كما أن الجراحات الأربع الممتدة والموضحة والجائفة والمأمومة يؤخذ ما قدره الشارع في كل وإن برئ على غير شين وهو قول ابن القاسم

وبير ما لا قصاص فيه فلو أخذ العقل إلى آخر ما تقدم (قوله وإن ثبت لكبير قبل أخذ عقابها) سمي العقل عقلاً لأن العرب كانت تعقل الأبل الدية بذار أهل القميل وإن ثبت له بعد اضطرابها فلا يأخذها وقوله كالجراحات الأربع وكذا الدائمة (قوله وهو قول ابن الخ) ومقابلته ما لا شبهة له ولا شيء له وظاهر الشارح أن الخلف في الجراحات الأربع وليس كذلك بل هي محل اتفاق وإنما الخلاف في السن التي ثبتت الذي تكام عليه المصنف أولاً

٣ قوله ديتها صوابه ديتها هـ هامش الأصل

(قوله وفي الاذن ان ثبت الخ) وعلى الاول ففرق بينها وبين السن اذا ثبتت فلا يرد عقلها بانها لا يجري فيها الدم والاذن اذا ردت اسمكت وعادت لميتها وجرى فيها الدم (قوله وتعددت الدية) ومثلها الحكومة فلو قال وتعدد الواجب بتعدد اماكن احسن اذ يشمل لدية والحكومة (قوله فزل سمعه) تبع تت قال بعض النحويين وهو غير ظاهر اذ السمع ليس في الاذن وانما هو في مفر الصمخ (قوله وان كان أكثر الخ) وهى مقابل الاكثر البضعة اليسرى (قوله والباء بمعنى في) أى والتقدير الا المنفعة السكائنة بعمل الجنابة اذا هبت مع محل الجنابة ولا تعدد ويحمل أن الضمير في تعدد هاءا على المنفعة بدليل قوله الا المنفعة الخ والباء في يحمل معنى مع والمعنى الا المنفعة ٣٠٢ الذاهبة مع محاتها فلا تعدد فيها (قوله لثلاث دية) الغاية خارجة وقوله فاذا قطع

له ثلاث أصابع الخ أى وفي ثلاثا ونصف ائلة واحد وثلاثون وثلاثان وأما ثلاثة وأغلة فلها في ذلك ستة عشر بعيراً وثلاثان لبوغها الثلاث فحين اشتدت البلية به انتقص عقلها وحين ضعفت كثرت عقلها هكذا لسنة (قوله وهاشمها) لا يخفى ان المنقلة والهاشمة شئ واحد كما تقدم (قوله لان في كل الخ) المتبادر من جائفتها وآمتها فحينئذ كان الاولى أن يقول لان في كل ثلث ديتها ويحذف ما بعد ويمكن أن يصحح بان المعنى لان في كل أى في الجنابة والآمة من حيث هى هى لا يتبدل كونها جائفة المرأة وآمتها (قوله الجنابة لللاحقة السابقة الخ) المناسب حذفها لانه اذا ضربها ضربة واحدة ليس فيها جنابة لاحقة وسابقة بل هى جنابة واحدة وان تعلق بتعدد (قوله في فور واحد) أى ضربات في أزمنة الاثنان متعاقبة هـ ذا معنى في فور واحد أقول ويمكن ان تكون

المدونة (ص) ورد في عود البصر وقوة الجماع ومنفعة اللين وفي الاذن ان ثبتت تاويلان (ش) تقدم ان البصر فيه دية كاملة فاذا عاود لصاحبه كما كان فانه يرد للجاني ما أخذ منه وسواء أخذ به بحكم حاكم أم لا وكذلك السمع يرد للجاني ما كان أخذ منه بسبب عوده لصاحبه كما كان وكذلك العقل والكلام وكذلك قوة الجماع وكذلك منفعة اللين اذا عادت كما كانت قبل قطع الحملتين وامان قطع اذن شخص ثم عادت كما كانت بان ردها صاحبها وثبتت فهل يرد ما أخذ من الجاني أولا يرد في ذلك تاويلان (ص) وتعددت الدية بتعدد هاءا الا المنفعة بعملها (ش) يعنى ان الدية بتعدد بتعدد الجنابة فاذا قطع يديه فزال عقله مثله لاقائه يلزمه ديتان دية لليدين وديه لذهاب العقل واذا ضرب به فقطع اذنيه فزال سمعه فانه يلزمه دية واحدة لان المنفعة بعمل الجنابة وكذلك اذا ضرب به فقلع عينيه فزال بصره لان المنفعة بعمل الجنابة ولا تدرج قوة الجماع في الصلب وان كان أكثر قوة الجماع من الصلب بل تعدد الدية فعليه ديتان فقوله الا الخ أى الا أن يخفى عليه جنابة فتذهب منفعة عملها والباء بمعنى في أى حال كونها في محلها أى محل الجنابة (ص) وسأوت المرأة الرجل لثلاث دية فترجع لديتها (ش) يعنى ان المرأة تساوى الرجل من أهل دينها الى ثلث دية ترجع حينئذ لديتها فاذا قطع لها ثلاثة أصابع ففيها ثلاثون من الابل فاذا قطع لها أربعة أصابع ففيها عشرون من الابل لرجوعها لى ديتها وهى على النصف من دية الرجل من أهل دينها والمرأة كل رجل في منقلتها وهاشمها او موضعها ولا تكون مثله في جائفتها وآمتها لان في كل ثلث الدية فترجع يدها لديتها فيكون هـ ما ثلث ديتها سـ ستة عشر بعيراً أو ثلثا بعير (ص) وضم متحد الفعل أى حكمه (ش) أى وضم في جنابة المرأة الجنابة لللاحقة السابقة متحد الفعل أى ما ينشأ عنه ولو تعدد المحل فاذا ضرب به ضربة واحدة أو مائى معناها كضربات في فور من واحد أو من جماعة وهذا هو قوله وفى حكمه فقطع لها أربعة أصابع في كل يداً صـ بعير أو قطع لها من يداً ثلاثة أصابع ومن الاخرى أصبعاً واحداً فانها تأخذ في الاربعة عشرة من فقط من الابل فقوله وضم الخ أى في كل شئ في الاصابع والاسنان والمواضع والمنازل وهو من اضافة الصفة للموصوف أى الفعل المتحد وفيه حذف أى اثر الفعل وهو الجراحات اذ الفـ عمل نفسه لا يضم وقائدة الضم ان الجنابة اذا بلغت لثلاث دية الرجل ترجع لديتها (ص) أو المحل في الاصابع لا الاسنان (ش) عطف على الفعل أى وضم متحد المحل ولو تعدد الفعل حيث لم يكن فوراً في الاصابع لا الاسنان فاذا قطع لها ثلاثاً من يداً خذت

ثلاثين

الضربة الواحدة من جماعة بان تكون جماعة فبضوا على عصا وضربوا بها ضربة واحدة (قوله

أوفى جماعة) في عجم عند قول المصنف وهم لخطا ما يخافه ونصه الذى دل عليه كلامه فيما رأيت انه لا يضم فعل شخص لفعل آخر في المحل الذى يضم فيه الافعال ولو تعدد زمانها كالاصابع فن قطع ثلاثة أصابع من يدا امرأة اليمنى ثم جنى غيره عليها بعد ذلك فقطع أصبعاً اربعاً من اليد اليمنى فكان عليه فيها عشر لا خمس (قوله أو المحل في الاصابع) لا يخفى انه يعتبر أصابع كل يد وحدها لان كل يد محل ويدل عليه ما يأتى في كلام الشارح بتحقيقه قال محشى ات لا خصوصية للاصابع قال اللغوى ما أصيب من العين والانف والسمع وشبهه مما فيه دية فانه يضم للآخر كالاصابع انتهى (قوله حيث لم يكن فوراً) وأما لو كان فوراً فلا تفرق في الاصابع من الاسنان أى ويحصل الضم لانه دخل في قوله وفى حكمه ولو تعدد المحل

(قوله فأخذت ثلاثين من الابل أيضا) أي كان ثلاثة اليد الأولى منها ثلاثون وانما لم ترجع عند قطع ثلاثة اليد الثانية لان كل يد محل بانفراده ولا يضم دية أصابع يد الى دية أخرى حيث لا فورية (قوله بخلاف الاسنان) الفرق بين الاسنان وغيرها ان الاصابع كالشيء لواحد لان كل أصبع بانفراده لا يمكن الانتفاع به غالباً بخلاف الاسنان لما كان كل سن يمكن الانتفاع به مع انفراده صارت كالاعضاء المتعددة (قوله شرط في الضم أمرين) الامر ان هما اتحاد المحل وكونه في الاصابع (قوله في القسمين الاولين) أي وهما المتقدمان في قوله وضم متحد الفعل أو مافي حكمه (قوله وأما اذا اتحد المحل) أي وتعدد الفعل هذا هو المراد واتحاد الفعل أي مافي حكمه كاضربات في فور أقوى من اتحاد المحل مع تعدد ٣٠٣ الفعل لانه عند اتحاد الفعل لا فرق في الضم بين اتحاد المحل واختلافه

بل يضم مافي محل الى محل آخر ولا يقيده باصابع ولا اسنان بخلاف ما اذا كان المحل مختلفاً وتعدد الفعل فيه فصل بين الاصابع فيجب الضم فيها في المستقبل دون غيرها كالاسنان والمواضع والمناقل (قوله ومافي زالح) لا يخفى ان اتحاد المحل غير معتبر في الاسنان فلا فرق بين كون الفكين محلاً أو محليين لان الحكم لا يختلف بذلك وكذا وجدت بعض شيوخنا استشكله الا انك خبير بان يظهر لذلك ثمرة في القصاص كما هو ظاهر وتظهر ثمرة ذلك أيضاً على القول المقابل في الاسنان فان فيها قولين (قوله اذالم يكن في فور واحد) والاضم بعضها بعض حتى تبلغ الثلث فترجع للدية (قوله وكذلك لو كان في فور واحد) أي ضربات ولكن في فور واحد (قوله ولا يضم عمد لخطا) أي وسواء اتحد محلها كيد واحدة أو تعدد (قوله وكان الفعل في حكم المتحد)

ثلاثين من الابل ثم قطع لها من اليد الاخرى ثلاثاً فأخذت ثلاثين من الابل أيضاً وذا قطع لها بعد ذلك أصبعاً فكثر من أي يد كانت فان لمافي كل أصبع خمساً من الابل فيمابسه تقبل بخلاف الاسنان فلا يضم بعضها البعض بل تأخذ لكل سن خمساً من الابل الا أن يكون في ضربة أو ضربات في فور فيضم كما مر فقوله أو المحل في الاصابع شرط في الضم أمرين والضم في هذه بالنسبة للمستقبل لا للماضي فلو ضربها فقطع لها أصبعين من اليد اليمنى مثلاً فأخذت لها عشرين من الابل ثم بعد مدة ضربها فقطع لها أصبعين من تلك اليد فانها تأخذ لها عشرة من الابل وكذلك لو قطع لها في الضربة الاولى ثلاثة وأخذت لها ثلاثين وفي الضربة الثانية واحداً فأخذت له خمسة ولا ترد ما أخذت في الصورتين ولو كان لقطع الثاني من غير اليد الاولى لم يضم وأما في القسمين الاولين فلا يتصور فيهما ماض ولا مستقبل والحاصل ان الفعل المتحد أو مافي حكمه يضم في الاصابع والاسنان وغيرها وأما اذا اتحد المحل فيضم في الاصابع لاني غيرها فقوله في الاصابع متعلق بقوله أو المحل ولو قال كالمحل كان أحسن ليعكون قوله في الاصابع قاصراً على ما بعد الكاف ومحل الاسنان متحد ولو كانت من فكيين ومافي ز من انهما محلان فاسد (ص) والمواضع والمناقل (ش) قال فيها الوضرب مانتقلة ثم منتقلة فلها في كل ذلك مال للرجل اذالم يكن في فور واحد وكذلك لو كانت المنقلة في موضع الاولى نفسها بعد برئها فلها فيها مثل مال للرجل وكذلك المواضع ولو أصابها في ضربة بمناقل أو مواضع بلغت ثلث الدية رجعت فيها الى عقابا يريد وكذلك لو كان في فور واحد (ص) وعمد لخطا وان عفت (ش) فاذا قطع لها ثلاثة أصابع عمداً فاقصمت منه أو عفت عنه ثم قطع لها بعد ذلك ثلاثة أصابع خطا فلها في كل أصبع عشر من الابل فقوله وعمد الخ عطف على الاسنان أي ولا يضم عمد لخطا اتحاد محلها أو تعدد وكان الفعل في حكم المتحد وليس كالذي قبله لان ذلك خاص بتعدد الفعل كما تقرر (ص) ونجمت دية الحرا لخطا بلا اعتراف على العاقلة والجاني (ش) وهذا مشروع في بيان من يحمله الدية المتقدم ذكرها في النفس واجزاء اذ كان دية جنابة الحرا لخطا الثابتة بينة أو ببلوث سواء كان مسلماً أو مجوسياً أو ذمياً ذكر كان أو أنثى تنجم على عاقلة الجاني والجاني كرجل منهم ولو كان صبيهاً كما يأتي بيانه مع كيفية التعجيل وتسميت بذلك لانه ساعد على لسان الطالب عن الجاني ويأتي حدها أيضاً فاحترز بالحرع عن الرقيق فان قيمته حالة على الجاني واحترز بالخطا عن العمد فان العاقلة لا تحمل شيئاً من ابل هي حالة على الجاني حيث عفي وفي حكم الخطا العمد الذي لا قصاص فيه كالمأمومة والجائفة كما يأتي ولا تحمل ما اعترف به الجاني بل تكون

أي ولا يتصور ان يكون الفعل واحداً وقوله لان ذلك خاص بتعدد الفعل الا وضع ان يقول وكان الفعل في حكم المتحد ولا يتصور ان يكون الفعل واحداً بخلاف الذي قبله فانه يتصور اتحاد الفعل كما يتصور كونه في حكم المتحد (قوله ونجمت) وفي بعض النسخ ونجم وجرده من التاء لان الفعل اذا ساعد الى ظاهر مجازي التأييد جاز فيه ذلك (قوله ولو كان صبيهاً) أي أو امرأة أو مجنوناً فيعقلون عن أنفسهم ولا يعقلون عن غيرهم (قوله لانما تعقل الخ) أي لانما كانت تغرم الدية معه تعقل لسانه عنه من حيث أخذ الدية بغضامها منه أو لان شانه ان تدافع عنه وذلك لان دفعها عنه دفعها عن نفسها (قوله حيث عفي عنه) أي أو كانت مثنية على الابل أو ترك القصاص لعدم المماثلة وما عدل ذلك من العمد فهو على العاقلة كالمخطأ كما افاده المصنف بقوله الاملا يقتص منه

من الجراح لا تلافه فعليه أو الحاصل ان المثلثة والمربعة كل منهما حالة في مال الجاني (قوله وذكر الشيخ شرف الدين) هو الطخني المعروف وكلام الشيخ شرف الدين ضعيف والصواب ان العاقلة لا تحمل الاعتراف مطلقا (قوله أقسم أولياء المقتول الخ) أي فان اقراره لو ثبت يحلف بسببه أولياء المقتول بخبر يربطها وتحملها العاقلة (قوله وساقط لعدم الخ) أي وعضو ساقط فيه القصاص لعدمه أي لعدم الممانعة له (قوله أو ثلث دية) أي دية مسلم يتصور ذلك فيما اذا أمهاني مواضع متعددة بحيث تبلغ ثلث دية (قوله وإنما أتى) جواب عما يقال عطف ٣٠٤ الخاص على العام لا بدله من نكته ثم لا يخفى ان هذا التوجيه يأتي أيضا في

قوله وساقط لعدمه (قوله وكسر الفخذ) وإنما تحمل كسر الفخذ مع بلوغها الثلث حيث كان فيه حكومة وأما إذا جنى ولا مماثل له وبفرض وجوده لا يقتص منه لانه متناف فيتمارض فيها قوله وساقط لعدمه فانه يقتضي ان الدية في هذه في مال الجاني وقوله الاما لا يقتص منه الخ فانه يقتضي ان الدية فيها على العاقلة والظاهر العمل على الثاني بالاولى مما ذكره المصنف (قوله من الشروط السابقة) المناسب أن يقول من الشرط السابق أي الذي هو قوله ان بلغ (قوله وبدئ بالديوان) نحوه لان الحاسب تبع لابن شاس وهو خلاف ظاهر المدونة من قول مالك إنما العقل على القبائل كانوا أهل ديوان أم لا قاله ابن رشد وقد نقل في توضيحه كلام ابن رشد وقال للخمى القول انها تكون على أهل الديوان ضعيف إنما يرعى قبيل انقاتل فكان على المؤاف الجري على مذهب المدونة فان الذي ذكره هو مالك في الموازية

الدية في ماله انظر شرح الرسالة وذكر الشيخ شرف الدين ان الجاني اذا كان عدلا ما مونا بان لا يقبل الرشوة من أولياء المقتول بان يقول له اعترف بانك قتلت ولينا ونحن (١) نعطوك كذا وليس أكيد القرابة للمقتول ولا صدق مقام لاطفاله ولا يتم في اغناء ورثة المقتول أقسم أولياء المقتول وكانت الدية على عاقلة الجاني منجمة انتهى وكلام المؤاف لا يخالفه لان معنى قوله بلا اعتراف ان العاقلة لا تحمل ما اعترف به الجاني من حيث اعترافه وأما اذا وجدت شروط الحمل في الاعتراف فانها تحملها من حيث القسامة لا من حيث اعترافه (ص) ان بلغ ثلث دية المجنى عليه أو الجاني ومالم يبلغ فقال كعدمه دية غلظت وساقط لعدمه (ش) يعني ان شرط الدية التي تجزم على العاقلة والجاني ان تكون قد بلغت ثلث دية المجنى عليه أو الجاني فاكثروا لم يبلغ ثلث دية ما ذكر فيكون حاله على الجاني قنط وكذلك لا تحمل شيئا من ارش الجنابة لعدمه وكذلك لا تحمل شيئا من الدية المغلظة على الاب بل هي حالة على الجاني وكذلك لا تحمل شيئا مما وجب من المال على الجاني حيث سقط عنه القصاص لعدم العضو المماثل لما وقعت الجنابة عليه كما اذا قتل أعور اليمين عين شخص اليمين عمد افعل عليه خسمائة دينار في ماله حالة وبقي شرط خامس انه لا تحمل دية قاتل نفسه كما يأتي فقوله ان بلغ الخ فلو جنى مسلم على مجوسية خطأ ما يبلغ ثلث ديتها أو ثلث دية حمله العاقلة وان جنى مجوسي أو مجوسية على مسلم ما يبلغ ثلث دية الجاني أو المجنى عليه حمله العاقلة وقوله كعدمه أي كدية عمد وقوله ودية غلظت من عطف الخاص على العام لانها لا تكون الا في العمد وإنما أتى به لئلا يتوهم أن القصاص لما كان ساقطا صار كالخطا (ص) الاما لا يقتص منه من الجراح لا تلافه فعليه (ش) يعني ان الجراح التي لا يمكن القصاص منها كالجائفة والائمة وكسر الفخذ وما أشبه ذلك وسواء كانت الجنابة عمدا أو خطأ وسواء قدر الشارح فيها شيئا معلوما أم لا فان العاقلة تحمل ذلك حيث بلغت الثلث وهذا معلوم مما تقدم لانها اذا لم تحمل في الخطا ما هو أقل من الثلث فأولى ما هو محمول على الخطا والاسس ثمانية من قوله كعدمه (ص) وهي العصبية وبدئ بالديوان ان اعطوا ثم بها الاقرب فالاقرب (ش) مراده ان العاقلة عدة أمور العصبية وأهل الديوان والموالي وبيت المال فقوله وهي العصبية أي بعض العاقلة العصبية أو وهي العصبية ومن بعدها فيقدر مع المبتدأ أو مع الخبر وكأنته قل وهي العصبية ويقدم منها الاقرب فالاقرب لكن أهل الديوان مقدمون على العصبية ان كان لهم جوامك تصرف لهم قال ابن شاس اذا كان القاتل من أهل الديوان مع غير قومه حملوا عنه دون قومه قال أشهب وهذا في ديوان عطاؤه قائم فان لم يكن عطاء فاعا يحمل عنه قومه فان اضطر أهل الديوان الى معونة قومهم لقاتلهم أولا لا تقطع ديوانهم أعانواهم فله

والعتبة وقد تورك ابن مرزوق على المؤاف بظاهرها (قوله الاقرب فالاقرب) أي على ترتيب النكاح من قوله وقدم في ابن الخ ثم انه يصح جزمه على انه يدل من الملاء ونصبه على الحال وأل زائدة أي مترتبين (قوله أو هي العصبية ومن بعدها) أي وهي العصبية وأهل الديوان والموالي الاعلون والاسفلون (قوله فان لم يكن عطاء) أي أصلا أي انتفى العطاء من أصله (قوله قومه) أي قوم أهل الديوان هذا ظاهره وفيه مخالفة لما قبله من جهة أنه حكم فيما قبله بانه اذا انقطع العطاء فانه يحمل الدية قوم الجاني وهذا قد جعل الحامل قوم أهل الديوان لكن مع أهل الديوان ولكن النقل ان الذي يعين عاقلة الجاني فظا اهر تلك العبارة لا يعول (١) قوله نعطوك كذا بالنسخ اه ٣ قوله قوله من الشروط الخ ليس هذا في نسخ الشارح التي بأيدينا اه

عليه وان عول عليه عج وقوله لقاتهم الخ سيأتي ان حدها سبعة مائة أو الزائد على ألف أي فتكون العقلة عدم بلوغهم السبع مائة أو الزائد على الألف وقوله أو لا نقطاع ديوانهم أي كان ديوانهم قاعاً ثم انقطع الا انك خبـير بان هـذا يخالف ما في عب وشب وذلك انهم ما يصرحان بان المراد أو ان أعطوا وعطاء مستمر أو عبارة عج يعني ان حل أهل الديوان مشروط بكون العطاء قاعاً لهم أي بان يعطوا بان يفعل منه وكذا نقلة للخمى عن ابن القاسم وأشهب اه أقول وعبرة عج هذه لاتنافي ما قاله في الجواهر الذي ذكره شارحنا فيكون التعويل على ذلك لا على كذا م عب وشب والحاصل ان بعضهم أفاد ان المراد بأهل الديوان الواحد ديوان أو قسم واحد فأهل مصر كلهم ديوان واحد وان شملت على سبعة أنفاز كعرب وسرا كسة وجاويشيه وأسـمـتـظـهـر غـيـره انه لا يعقل عن كل واحد الا طائفة كالمفرقة والجاويشيه لا تخاد العطاء والديوان معناه البرنامج الذي يجمعهم بمالهـم وبعـاـلـيـهـم نزل ذلك منزلة النسب لما جيلوا عليه من التناصر والتعاون وديوان أصله ديوان فتصوّر في أحد الواو بن ياء لانه يجمع على دواو بن ولو كانت الياء أصلية لقل دياو بن (قوله فلا عطاء شرط في التبذرة) الذي عند ابن مرزوق ٣٠٥ انه شرط في كونهم عاقلة (قوله لانهم عاقلة مطلقاً) أي سواء جيلوا الديانة أو لم يحملوها (قوله ثم الموالي الاعلون) ويدخل فيهـم المرأة المباشرة للعق بـخـلـاف الاسفلون ٣ فلا تدخل المرأة المعققة (قوله فعليه بقدر ما ينوبه الخ) أي بحيث يقدر ان المعاقلة سبعة مائة وتعطى جزءاً ان لو كانت عاقلة وكانوا سبعة مائة وقوله لان العلة التناصر أي وهي جارية في المسلم والكافر وقوله لا الورثة أي ولو قلنا لـمـلـكـة الورثة لكان الذي يعقل على الكافر أهل دينه مطلقاً لانهم الذين يرثونه (قوله خلافاً لما يفيد كلام المواق) انه شرط في قوله وهي العصبية الخ أي فهو شرط في جميع ما تقدم وانما دية أي الذي على أهل دينه قال وهذا

في الجواهر فلا عطاء شرط في التبذرة لاني كونهم عاقلة لانهم عاقلة مطلقاً (ص) ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون ثم بيت المال ان كان الجاني مسلماً (ش) أي فان لم يكن للجاني عصبية فانه يبدأ بالموالي الاعلين وهم المعقون بكسر التاء من غير خلاف لانهم من العصبية غير ان عصبية النسب مقدمة عليهم فان لم يكونوا فالموالي الاسفلون فان لم يكن للقاتل عاقلة فان بيت المال يحمل الدية عنه وقد علمت ان بيت المال لا يعقل عن غير المسلم وهل على الجاني شيء من الدية حيث عقل عنه بيت المال أو لا وعلى الاول فعليه بقدر ما ينوبه ان لو كانت على العاقلة فان لم يكن بيت مال أو كان ولا يمكن الوصول اليه فانه ان يكون في مال الجاني فقله ان كان الجاني مسلماً أي أو مرتداً كما يأتي في باب الردة في قوله والخطأ على بيت المال كخـذـه جنسية عليه شرط في قوله ثم بيت المال خاصة كما يفيد كلامه في توضيحه وعليه فالذي كالمسلم في اب عاقلة عصبية وأهل ديوانه ان وجد ذلك ثم الموالي الاعلون ثم الاسفلون وبعبارة شرط في بيت المال لاقية وفيما قبله اذ لا فرق فيه بين مسلم وغيره لان العلة التناصر لا الورثة خلافاً لما يفيد كلام المواق (ص) والا فالذي ذودينه (ش) أي والا بان كان الجاني كافراً أو المجنى عليه مسلماً أو كافراً فعاقلة الجاني التي تحمل عنه من أهل دينه النصراني للنصارى واليهودى لليهود فلا يعقل يهودى عن نصراني ولا العكس والمراد بذي دينه من يحمل عنه الجزية أن لو كانت عليه وان لم يكونوا من أقاربه فيشمل المرأة من أعتقه مسلم اذ اجنيا (ص) وضم ككور مصر (ش) الكور بضم الكاف وفتح الواو جمع كورة بضم الكاف وسكون الواو وهي المدينة كما قاله الجوهري والمراد بكور مصر هنا البلاد التي بها ما وكذا المراد بكور الشام ونحو ذلك ثم ان هذا يحتمل أن يكون في عاقلة المسلم وغيره ويحتمل أن يكون في عاقلة غيره وعليه فيستفاد مثل هـذا في عاقلة المسلم لم من قوله فيما يأتي ولا شامى مع مصرى وما ذكره المؤلف هنا لا يخالف قوله ولا دخول لـبـدوى مع حضرى

المنصراني للنصارى) أي يرجع النصراني للنصارى ويرجع اليهودى لليهود أي فيعقل عن كل أهل دينه وقوله فيشمل المرأة أي فيشمل الجاني المرأة الجانية أي ولو أريد من كانت الجزية عليه بالفعل فلا يشمل المرأة اذ اجنت والمعنى لم اذ اجنى لانه لا جزية عليه لان قولنا من يحمل معه الجزية يقتضى ان الجاني عليه جزية (قوله والمراد بكور مصر هنا البلاد) أي وليس المراد بالكور المدن ومصر من اسوان الى اسكندرية وذكروا مصر لانه قل ان يوجد بلدان كثيرة تحت حكم مدينة واحدة غيرها والكاف داخل على مصر لان قاعدة المؤلف ادخال الكاف على المضاف واراد المضاف اليه أي وضم كور مصر والشام والمغرب (قوله ثم ان هذا يحتمل الخ) وعلى انه عام حتى في المسلم يحتمل على ما اذا كانت العصبية متفرقة في كور وبلدان متعددة وقصر الساكنون معه في كورته على الجمل فيستعين بن في غير كورته من عصبته لان الكور يضم لبعضها ولو اجانب لان الاجانب لا تحمل عنه ٣ قوله بخلاف الاسفلون هكذا بالاصول التي بايدينا اه مصححه

(قوله وان سلم ان فهم أهل بدو) أى سكن معهم أهل بدو وقوله الحضري للصري الأولى للعصري (قوله ويحتمل الخ) هذا الاحتمال الثاني مفاد بهرام والموافق وت (قوله وعليه فقيهه ما صرى الذى) أى من ان قول المصنف ان كان مسلماً أهل هو شرط في بيت المال فقط أو في قوله وهى العصبية وعج ارتضى انه شرط في قوله وهى العصبية فيكون الاحتمال الثاني هو الرابع (قوله وفقير) أى لا شئ في يده وقوله وغارم وهو الذى عليه دين يستغرق ما في يده (قوله كالخنى المشكل) انظر لم يجب عليهم انصف ما على الذكر المحقق (قوله وهو مقتضى قوله والجاني) أى المتقدم في قوله سابقاً ونجسته دية الحر الخطا على العاقلة والجاني (قوله وبعبارة الخ) هذه مخالفة للعبارة الأولى والأولى للزرقاني الشيخ أحمد وارضاها عجم وان كان مفاد النقل العبارة الثانية (قوله لان قدم غائب) ٣٠٦ أى أو باغ صبي أو أفاق مجنون وانما اقتصر على قوله لان قدم غائب ولم يقل

ان بلغ صبي أو أفاق مجنون لان الغائب بصفة من تضرب عليه فكان يتوهم انه تضرب عليه وأما عدم ضربها على الصبي والمجنون ونحوهما فلا يس محلاً للإيham حتى ينص عليه (قوله وقت ضرب الدية على العاقلة) أى جعلها على العاقلة (قوله على من كان غائباً غيبة بعيدة الخ) وهذا اذا لم يعلم حاله وأما اذا علم انه غائب غيبة انقطاع فلا يضرب عليه مطلقاً وغيبة الرجوع يضرب مطلقاً أى تربت أو بعدت أفاده عجم ولم يبين كج قدر البعد والظاهر ما كان كافر ببيعة من المدينة أو مكة وهذا بالنسبة لغير الجاني وأما الجاني نفسه فيضرب عليه ولو كان غائباً وقت الضرب غيبة بعيدة (قوله وصف أحوال) المناسب لتقدير أحد الأمرين أن يقول والوصف أو الحال المعتبر وصف أحوال وقت الضرب

اذا دل الكوركلهم أهل حضر وان سلم ان فيه أهل بدو فيضم منهم الحضري للصري لا لغيره (ص) والصلى أهل صلحه (ش) أى من أهل دينه ثم يحتمل أن يريد ان عاقلة الصلى اذا لم يكن من أهل ديوان وليس له عصبية ولا موالى أعلن ولا أسفلون ولا بيت مال ان كان لهم أهل صلحه ويحتمل سواء كان من أهل ديوان أو لا ففيه نحو ما صرى الذى (ص) وضرب على كل ما لا يضرب (ش) هذا راجع للجميع أى وضرب على كل من لزمته الدية من عصبية وأهل ديوان وقريب وذى وصلى اذا تنحك كل اليأس ما لا يضربه (ص) وعقل عن صبي ومجنون وامرأه وفقير وغارم ولا يعقلون (ش) يعنى ان كل واحد من هذه الخمسة اذا حصل منه جنابة على الغير يعقل عنه أى يغرم عنهم وكل منهم لا يعقل أى لا يدخل في العاقلة اذا حصلت الجنابة من الغير والعبد كالفقير كما قاله الشارح وفيه نظر لان جنابة العبد في رقبة - وانما لم تضرب على هؤلاء لانها عانة والفقير والغارم محتاجان للعانة وسقطت عن الصبي والمجنون والمرأة لعدم لتناصر منهم - وهو علة في ضربها وقوله وامرأه حقيقة أو احتمالاً كالخنى المشكل والاعتبار بوقت الضرب فلو كان حينئذ خنى مشكلاً ثم انضج بعده فلا يدخل فقوله ولا يعقلون أى عن غيرهم ويعقلون عن أنفسهم لانهم مباثرون للاتلاف فتوخذ من الملى ويتبع المعدم وهو مقتضى قوله والجاني لكن قوله ولا يعقلون بالنسبة للمرأة مستغنى عنه بقوله وهى العصبية اذا تخرج منه المرأة والجواب انه ذكره بالنسبة الى المولى اذ هو شامل للذات وبعبارة ولا يعقلون لان أنفسهم ولا عن غيرهم كما قاله س (ص) والمعتبر بوقت الضرب لان قدم غائب (ش) يعنى ان المعتبر في الملاء والعسر والبلوغ وغير ذلك وقت ضرب الدية على العاقلة ولهذا لا تضرب على من كان غائباً غيبة بعيدة وقت الضرب أو كان غير بالغ ثم قدم أو بلغ بعد ذلك قوله والمعتبر نائب فاعله عائد على ال وقت بالرفع خبر ويقدر مضاف أى والوصف المعتبر وصف أحوال وقت الضرب (ص) ولا تسقط عنه بعسره أو موته (ش) يعنى ان الدية اذا ضربت على العاقلة بقدر حال كل واحد ثم بعد ذلك أعسر أحدهم أو مات فانه لا يسقط عنه شئ مما ضرب عليه على المشهور وتحل بالموت والفلس (ص) ولا دخول لبدوى مع حضري ولا شامى مع مصرى مطلقاً (ش) يعنى ان عاقلة الجاني اذا كان فيها بدوى وحضري فان البدوى

لا

والوصف والحال شئ واحد والمراد وصف الشخص الذى من العاقلة من

كونه بالغاً أو غير بالغ مثلاً وقت ضربها وليس المراد حال نفس الوقت ومن ذلك ما اذا كان في العاقلة خنى فان اسفر الاشكال لوقت الضرب لم تضرب عليه وان انضج بعده ضربت عليه (قوله ولا تسقط الخ) الأولى أن يقول المصنف فلا تسقط الخ لانه مفرع على قوله والمعتبر بوقت الضرب (قوله ولا تسقط عنه بعسره أو موته) وكذا لا تسقط مجنونه أو سفره أو فساد سكي بلده أو قاراً وكذا قبل الضرب ان قصد الفرار فتضرب عليه لان قصد رفض سكاها بغير فرار فلا تضرب عليه وهذا في العاقلة لا الجاني وأما انتقال الجاني فانه غير معتبر فتضرب عليه ولو قصد رفض سكاها لغير فرار (قوله ثم بعد ان أعسر أحدهم) أى وحبس لثبوت عسره ان جهل حاله وان ظهر ملاؤ، أو علم فيجبرى على ما سبق (قوله فان البدوى الخ) أى اذا كانت عاقلة الغافل بعضها حضري وبعضها بدوى وكان سائداً مع أحدهما فانه لا يضم بعضها الى بعض وتكون الدية على من هو معهم

(قوله وسواء كان الخ) نفسه يراد بالاطلاق انما يحسن بهذا الاختلاف العرف والافدية الشامي والمصري متحدة ويحتمل أن يفسر الاطلاق سواء قربوا من الجاني أو بعدوا وسواء كانوا أقرب من الآخرين أو عكسه (قوله وينبغي الخ) استظهر عجم خلافه وان الظاهر اعتبار الرجل الذي هو به وقت الضرب سواء كانت اقامته به أكثر أم لا وهو المناسب لقول المصنف المعتبر وقت الضرب (قوله لا يوم القتل على المشهور) ومقابل المشهور هو من يقول يوم القتل وهو لا يهرى (قوله السكاملة مكاملة) لا يخفى انها حجة استئناف يمانى كانه يستل عن تحميمها في كم من زمن فقال السكاملة ٣٠٧ (قوله تحل صفة لثلاث) أي ان كل سنة تحل بأخرها لا يخفى ان

ذلك لا يظهر بل المناسب أن يكون ضمير تحل عائداً على النجوم المفهومة من السياق أو ان ضميره يرجع للسكاملة لي حذف مضاف أي اجزاؤها (قوله هـ ذاهو المشهور) ومقابل المشهور حلول غير السكاملة (قوله بالثلاث) مأخوذ من الثلاث أي ان المنجم الثالث وهذا هو المشهور من المذهب لا يخفى ان ما ذكره المصنف ضعيف والمعتمد ان لنصف ينجم في سنتين كل سنة ربع وان الثلاثة الارباع ثلاث سنين كل سنة ربع قال بعض شيوخنا نقلا عن بعض شيوخه لعلمه مبنى على أن الدية ترجع (قوله يشهد لماله المؤلف) أقول لا يشهد لان المدونة قابلة لان يقال تنجم في ثلاثة كل سنة ربع (قوله كحكم الدية الواحدة الخ) هذا يشير الى ان قول المصنف كحكم الواحدة يجوز فيه أمران الاول كحكم الجناية الواحدة الثاني كحكم الدية الواحدة ثم لا يخفى ان المعنى على الاول

لا يدخل مع الحضري ولا عكسه ولا دخول الشامي مع مصري ولا عكسه وسواء كان المأخوذ متحد الجنس أو لا لان العلة التناسل والشامي لا ينصر من في مصر ولا البدوي الحضري بل الدية على أهل قطره وانظر لو كانت اقامة الجاني في أحد القطرين أكثر أم مساوية ما الحكم وينبغي أن يكون كالمتمتع الذي له أهلا ن (ص) السكاملة في ثلاث سنين تحل بأخرها من يوم الحكم (ش) يعني ان الدية السكاملة تنجم على العاقلة في ثلاث سنين أولها يوم الحكم أي ابتداء تنجم الدية يوم الحكم لا يوم القتل على المشهور وليس المراد بالدية السكاملة دية الحرام المسلم بل المراد بها أي دية كانت سواء كان المقتول مسلماً أو كافراً ذكراً أو أنثى وسواء كان عن نفس أو طرف كقطع اليد أو ذهاب عقل أو نحو ذلك خطأ ويحل النجم الثالث بأخر السنة الثالثة وكذلك كل نجم غيره فقوله السكاملة مبتدأ وفي ثلاث خبر أي كاتمة في ثلاث سنين وفي بعض النسخ ليس فيها سنين وقوله تحل صفة لثلاث (ص) والثلاث والثلاثان بالنسبة (ش) المشهور ان الدية غير السكاملة تنجم كالسكاملة في ثلاث سنين في سنة والثلاث سنين هـ ذاهو المشهور فقوله بالنسبة أي الى الدية السكاملة (ص) ونجم في النصف والثلاثة الأرباع بالثلاث (ش) يعني ان الجناية اذا بلغ موجبها نصف الدية السكاملة او ثلاثة أرباعها فانه ينجم لثلاث سنة وللسدس الباقى سنة وينجم الثلاثان في سنتين وينجم الباقي وهو نصف السدس في سنة ثالثة وهو المراد بقوله (ثم لثلاث سنة) وهذا هو المشهور من المذهب يشهد لماله المؤلف قول المدونة ان الثلاثة الارباع في ثلاث سنين (ص) وحكم ماوجب على عواقل بجناية واحدة كحكم الواحدة (ش) يعني ان حكم التنجيم على عواقل متعددة مع اتحاد الجناية حكم التنجيم على العاقلة الواحدة فلو حل أربعة رجال مثلاً صخرة فسقط منهم على رجل فقتله فان ربع الدية الواجب على عاقلة كل واحد منهم ينجم عليهم في ثلاث سنين كحكم الدية الواحدة وان كان ما ينوب كل واحدة دون الثلث وظاهره وان كان ما يؤخذ من كل محال ما يؤخذ من الآخر كأن يكون بعضهم من أهل الذهاب وبعضهم من أهل الأبل مثلاً وعلى هذا فهم هذه تخصص عموم ما ذكره المؤلف أولاً من ان العاقلة لا تنجم مادون الثلاث ومن ان الدية لا تكون من صنفين (ص) كتعدد الجنائيات عليها (ش) يعني ان الرجل أو الرجال من قبيلة واحدة اذا قتل رجالاً خطأ فان الديات تنجم على عاقلة القاتل في ثلاث سنين وتصير في التنجيم حكم الجناية الواحدة فهو مشبه بما قبله من ان المتعدد كالمتحد أي تعدد الجنائيات كالجناية الواحدة في كونها على العاقلة في ثلاث سنين خاصة ولا يصح تشبيهه بقوله كحكم الواحدة لان معناه كحكم لعاقلة الواحدة ولا يشبهه تعدد الجنائيات بالعاقلة

ظاهراً أما المعنى على الثاني فعناء اجزاء الدية التي على عواقل كحكم الدية الواحدة (قوله وتصير في التنجيم حكم الجناية الواحدة) لا يخفى أن المصنف نبه على هذا الثلاثتهم ان الدية الثانية انما تنجم على العاقلة بعد وفاة الاولى (قوله من ان المتعدد كالمتحد) من بمعنى في أي مطلق المتعدد كالمتحد أي وان كان الاول حكم التنجيم على عواقل حكم التنجيم على العاقلة الواحدة ومعنى الثاني تعدد الجنائيات كالجناية الواحدة (قوله لان معناه كحكم الخ) أي على الوجه الاول من الوجهين السابقين (قوله ولا يشبه الخ) حاصله أنه يشبه بما قبله من حيث ان المتعدد كالمتحد وان كان المعنى مختلفاً ولا يصح التشبيه بقوله كحكم الواحدة ان يلاحظ الاطلاق بل يلاحظ أن يكون المشبه به في الامرين واحداً بحيث يقول تعدد الجنائيات كحكم العاقلة الواحدة لان هذا لا يصح لان تعدد

الجنايات لا يناسب ان يشبه الابعاس هو من نوعه وهو الجناية لا ما كان من غير نوعه وهو العاقلة الواحدة (قوله أى وهل حد العاقلة) أى حد أهلها أى وأما أكثرها فلاحده والحاصل ان قول المصنف سبعة مائة أى ولا يضم لهم الا بعدد أهل الطبقة الواحدة فيضرب عليهم ولو عشرة آلاف كافى ك (قوله فعلى الاول لو وجد أقل من سبعة مائة) أى بان وجد من الاخوة أقل من سبعة مائة فانه يكمل من بنى الاخوة مثلاً بان وجدوا أو الأعمام مثلاً ان لم يوجدوا (قوله فاذا وجد هذا العدد مثلاً من الفصيلة) اعلم أن سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم لم هو محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف بن قصي بن كلاب بن مرة بن كعب ابن لؤى بن غالب بن فهر بن مالك بن النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان فخرية شعبه صلى الله عليه وسلم وكنانة قبيلته وخلاصته ان خزيمة شعبه وتفرقت منه قبائل كنانة وعيم وقيس وأسد وقيل مضر شعب وقريش الذى هو فهر عمارته وقصي بطنه وهاشم نخذه وبنو العباس فصيلة والعشيرة الاخوة والحاصل ان كل واحد أعم مما بعده فالشعب أعم مما بعده والقبيلة كذلك وهكذا ٣٠٨ وقد نظم ذلك بعضهم فقال قبيلة قبلها شعب وبعدها * عماره ثم بطن تلوه فخذ وليس بأوى الفتى الا فصيلة

الواحدة (ص) وهل حدها سبعة مائة أو الزائد على ألف قولان (ش) أى وهل حد العاقلة الذى لا تنقص عنه سبعة مائة أو الزائد على ألف أى زيادة لها بال كالعشرين ففوق فعلى الاول لو وجد أقل من سبعة مائة ولو كان فيهم كفاية لكل من غيرهم وعلى الثانى لو وجد أقل من الزائد على ألف كل حتى يباغ ذلك قال فى الزائد كمال أى الكمال فى الزيادة كما مر وبعبارة وهل حد العاقلة التى لا يضم من بعده له بعد بلوغه فاذا وجد هذا العدد مثلاً من الفصيلة لا يضم اليهم الفخذ مثلاً واذا كل من الفصيلة والفخذ لا يضم اليهما البطن مثلاً وهكذا الا ان هذا احد ان يضرب عليه بحيث اذا قصر واعنه لا يضرب عليه لمفساده فانه يضرب على كل من له قوة الضرب عليه وان قل بقدر ما لا يضر به ثم يكمل من غيره (ص) وعلى القاتل الحر المسلم وان صلباً أو مجنوناً أو شربكا اذا قتل مثله معصوماً خطأ عتق رقبة ولجزه هاشم بن كذا الظهار (ش) هذا شروع فى الكلام على حكم الكفارة فى قتل الخطا وانها امر تامة واجبة لقوله تعالى وما كان المؤمن أن يقتل مؤمناً الا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتمنح بر رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله فقوله وعلى القاتل خبر مقدم وقوله عتق رقبة مبتدأ مؤخر والمعنى ان القاتل الحر المسلم لم وان صلباً أو مجنوناً أو شربكا اذا قتل معصوماً مثله قتله خطأ فانه يلزمه عتق رقبة مؤمنة فان عجز عن العتق فانه ينتقل الى الصوم ولا يجزئ مع قدرته على عتق الرقبة وحكم صيام الشهرين وعتق الرقبة حكم صيام الشهرين وعتق الرقبة فى كفارة الظهار فما يطالب هناك يطالب هنا وما يمنع هناك يمنع هنا كما أشار له هناك بقوله سليمة عن قطع أصبع وعصى وبهم وجنون وان قل ومرض مشرف وقطع أذنين وصمم وهرم وعرج شديدين وجذام وبرص وفالج الخ ثم قال صوم شهرين بالهلال منوى التسابع والكفارة وتعم الاول ان انكسر من الثلث وخرج بالحر العبد فانه لا كفارة عليه الا يصح عتقه اذ لا ولا له

ولا سداد لهم ماله فخذ والقصد يضم القاف وذالين مجتبهين أولهما مفتوحة الريح الذى يجعل فى السهم والشعب بفتح الشين المججمة والعمارة بالفتح وقد تنكسر فاذا علمت ذلك فنقول اخوة القاتل عشيرته وبنوعه فصيلة وافهم غير ذلك مما ذكرنا وقول الشارح فاذا وجد هذا العدد من الفصيلة بان قدر ان اولاد عم الجاني سبعة مائة أو أزيد مر ألف على الخطا فى حكم بان الدية تنقل الى من بعدهم وهذا عند فقد العشيرة التى هى الاخوة وقد بينهم والاولاد والافلو كان للجاني اولاد ذكور وكانوا سبعة مائة لا يعدل الى أبائهم ثم فاذا لم يوجد

فى الاولاد العدد المذكور ينتقل الى من بعدهم الاقرب فالاقرب والحاصل ان ماقاله الشارح طريقة وخرج يعرف منها تديم الاقرب فالاقرب فى الجملة وليس المراد ان الفصيلة يؤخذ منها وان كان من هم أقرب منهم موجودا فيرجع لما تقدم فى النكاح من قوله وقدم ابن فابنه الخ فيقدم الاخ وابنه على الجد دية كافى ك (قوله على حكم الكفارة فى قتل) انظر وجه وجوبها مع ان القاتل خطأ وفى الحديث رفع عن أمتي الخطا والنسيان أى المؤاخذه بهما ولعل ذلك لخطر الدماء (قوله وما كان المؤمن الخ) أى لا ينبغي ان يصدر القتل منه الا على وجه الخطا وقوله مؤمناً أى ولا غير من هو معصوم (قوله أو شربكا) ولونه مد القاتل والمقتول لوجب على كل واحد من القاتلين كفارة فى كل واحد من المقتولين (قوله اذا قتل مثله) أى حر مسلماً فلا تجب فى قتل عبد خلافاً لظاهر قول أنهم وقوله معصوماً الاصل الاول انما يحصى ما ومرتداً وزنديقاً (قوله اذ لا ولا له) ابن مروزق لا يحنى عليه ضعف الالة دلالة ما أولافاته وان كان لا يصح عتقه يصح صومه فقصارى أمره ان يكون كمن لا يجحد ما يعتق واماناً فانه يلزم أن لا يكفر فى لظهار لوجود مثل هذا الاستدلال فيه وأما ثالثا فلان قوله تعالى ومن قتل يشمل الحر والعبد فتخصيصه بالحر يحتاج لدليل وقد علمت ان مذهب أكثر الاصويين ان الخطا بالناس وبالمؤمنين يشمل العبيد

ولم آتف على اشتراط الحرية في هذا الباب لغبر المصنف ومتبوعيه ثم ان بعض الشيوخ جعله وجهاً غيرانه قد يقال ان طلب كفارة الظهار ليس كطلب ما في قتل الخطا اذ لا يخرج عن الظهار بدونهما مع كون الظهار معصية من تكلمه آثم كذا امرها (قوله وخرج بالمسلم الكافر فانه ليس من أهل القرب) قد يقال الكفار مخاطبون بفروع الشريعة على المشهور وحينئذ فلا فرق بين المسلم والكافر (قوله وخرج بالخطا العمدا) لا يخفى ان من الخطا الذي فيه دية عمد الصبي ٣٠٩ ونوم امرأة على ولدها فقتلته

وامتناعها من ارضاعه لا لقصد

قتله حتى مات وسقط ثني

من يدها أو يداييه عليه خطا

فقتله لا خطا ليس فيه دية

كسقوط ولد من أحد أبيه أو

سقيه دواء فمات فهدر فلا

كفارة فيه (قوله لانها من

خطاب الوضع) أي لان

الكفارة من خطاب الوضع

فيه نظر والحاصل ان وجوب

اخراجها على الولي خطاب

تكميل وخطاب الوضع هو

جعل الله جنابة ما ذكره سبحانه في

وجوب اخراج الكفارة على

الولي (قوله قوله كما تسقط الخ)

فيه اشارة الى أن قول المصنف

كديته راجع لقاتل نفسه وأما

لصائل فلا يتوهم فيه دية

(قوله المشهور الخ) أما الجنين

فقابل المشهور انه لا يندب فيه

لانه ليس بنفس وظاهره بمرام

انه مندوب في العمد اتفاقا

وخالف الشافعي فجعلها واجبة

في العمد والحاصل ان مقتضى

كلام بمرام ان الخلاف في

الجنين فقط (قوله فلا يتوهم

فيه عدم الكفارة) الاولى أن

يقول لا يتوهم فيه كفارة أي

بل يجزم بعدمها فليست مطلوبة

أصلا (قوله أو نكول الخ)

يريد ان الاولياء اذا وجبت

لهم القسامة بقيام اللوث على السائل فيه نكوا عنه الخلف المدعى عليه (قوله فلا يتوهم فيه هذا الحكم) أي الذي هو جلد مائة

أي لا يتوهم أي بل يجزم به والواضح ان لو قال فلا يتوهم فيه عدم الحكم المذكور (قوله قتل الحر)

من اضافة المصدر للفعول وقوله قتل أي دعوى قتل والمراد بالقتل الموت الناشئ عن فعل فاعل من جرح أو ضرب أو سم أو نحوه (قوله

وهو المحل الذي ينشأ عنه) أي وهو قوله قتلني فلان مع الجرح (قوله كان يقول بالغ) أي لاصبي ولو مررها وشروط البالغ العقل

وخرج بالمسلم الكافر فانه ليس من أهل القرب وخرج بالمعصوم ما كان غيـر معصوم الدم كالزندق والرافي المحض ونحو ذلك فلا كفارة في قتلهم وأما المرتد فقد خرج بقوله مثله وخرج بالخطا القتل العمد فان الكفارة لا تجب فيه بل هي مندوبة كما يأتي وتجب في مال الصبي والمجنون لانها من خطاب الوضع كالزكاة ولو أعسر كل فالظاهر انه ينتظر البلوغ والافاقة لاجل أن يصوما وقوله أو شرب كاسا وسواء كان المشارك لهذا المكلف صغيرا أو مكلفا فيلزم كل واحد منهما أو منعه ككفارة كاملة ولو لم يخصه من الدية الاجزاء قليل لان ذلك عبادة وهي لا تتبع (ص) لاصائلها وقائل نفسه كديته (ش) أي لا كفارة على قاتل صائل وهو القاصد للوثوب عليه وانما تعرض لهذا مع انه يخرج بقوله خطا لانه لا يتوهم انه لم يكن فيه قتل يكون كالخطا وهو محرم قوله معصوما وكذلك لا كفارة على قاتل نفسه خطا وأولى عمدا لان الكفارة مشروطة بعدم القتل فاذا حصل القتل بطل الخطاب بها كما تسقط دية عن العاقلة لورثته (ص) ونبت في جنين ورقيق وعمد وعبد وذمي (ش) المشهور ان الكفارة مندوبة في قتل الجنين وفي قتل الرقيق الجاري في ملك غير القاتل وفي قتل العمد الذي لا يقتل به اما لكونه عفي عنه واما لعدم التكافؤ وأما ان يقتل به فلا يتوهم فيه عدم الكفارة وكذلك تدب الكفارة في قتل الرقيق الجاري في ملك القاتل وكذلك في قتل الذي سواه وقع القتل خطأ أو عمدا (ص) وعليه مطلقا جلد مائة ثم حبس سنة وان يقتل مجوسا أو عبده أو نكول المدعى على ذلك اللوث وحلفه (ش) يعني ان الشخص البالغ رجلا أو امرأة حرا كان أو عبدا مسلما كان أو ذميا اذا قتل غيره عمدا ولو مجوسيا أو عبدا غيره أو له يوجب عليه جلد مائة وحبس عام من غير تغريب أي حيث عفي عنه أو قتل من لا يكافئه وكذلك يلزم المدعى عليه المنام عليه لو قتل جلد مائة وحبس سنة اذا حلف خمسة بين يمينها بعد نكول المدعى رعي اللوث فقوله على ذى اللوث أي على من قام عليه لو قتل والواو في وحلفه بمعنى مع أي أو نكول المدعى مع حلفه أي حلف ذى اللوث وهو المدعى عليه وأولى لو نكل وبعبارة أو نكول الخ عطف على قتل أي أو كان القتل المدعى به ملتبساً بنكول المدعى على ذى اللوث مع حلف المدعى عليه خمسة بين يميني الاربعين ترد مثل ما تجب وسيصرح بذلك المؤلف في قوله فترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسة بين ومن نكل حبس حتى يحلف وذكر المؤلف الحلف لاجل كونه داخل تحت المبالغة وأما ان لم يحلف فلا يتوهم هذا الحكم فيه (ص) والقسامة سبها قتل الحر المسلم في محل اللوث (ش) القسامة كانت في الجاهلية فاقرها النبي صلى الله عليه وسلم في الاسلام والمعنى ان السبب الذي تترتب عليه هو قتل الحر المسلم في محل اللوث أي في محل التلطيخ أي في الانعام وهو المحل الذي ينشأ عنه غلبة الظن بصدق المدعى فلا قسامة في الجرح ولا في العبد ولا في الكافر وستأتي هذه المفاهيم في قول المؤلف ومن أقام شاهدا على جرح أو قتل كافر أو عبدا أو جنين حلف واحدة الخ (ص) كان يقول بالغ

(قوله حرم سلم) أتى به لانه لا يلزم من كون المقتول حراما حيا القتل ان يكون كذلك حين القول مع انه لا بد منه وقوله ولو خطأ ومقابلته انه لا قسامة مع ذلك لانها دعوى في مال وهو مروي عن مالك وقوله أو مسخوطا هو المشهور ومقابلته لا يقبل قول المسخوط على العمد بل بددعواه والمسخوط هو غير مرضي الحال بل ولو عدوا على عدوه قال في الذخيرة العداوة هاتؤ كد صدق المدعي لانها مظنة القتل بخلاف سائر الدعاوى (قوله أو زوجة على زوجها) مقابلته قول ابن مزين لا يقبل قوله عليه لانه مأذون له في ضربها (قوله عدلان ٣١٠ فاكثر) وانظر ما الفرق بينه وبين قوله أو بائرا المقتول في الجرح ولو قيل

لا يجروح من ضربك فقال لا أعرفه ثم قال بعد ذلك فلان لم يمتبر قوله وكذلك قال فلان أو فلان على الشك (قوله لانه مدع اغييره) الصواب في التعليل ان يقال الصبي والعبد والكافر ليسوا من أهل الشهادة بخلاف المسخوط والمرأة فانهم من أهل جنسها في الجملة وأيضا قد يوجد من يعدل المسخوط رأيا تعليل هذا الشارح فيرد عليه أن الحر اذا قال قتلني خطأ يقبل قوله لانه مدع اغييره (قوله ان كان به جرح) بضم الجيم (قوله التدمية الحرة) أي المصاحبة للبحر المحتوى على الدم الاحمر والتدمية هي قوله قتلني فلان (قوله وأما التدمية البيضاء) أي قوله قتلني فلان الخطأ عن أثر جرح وبول المصنف ان كان به جرح شرط فيما قبل المبالغة فحقه ان يقدم عليها (قوله والمعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله) في شرح شب وسواء أطلق المقتول أو بين خلافا لتأويله أقول انه اذا بين وثبت ذلك فلا وجه للبطلان

حرم سلم قتلني فلان ولو خطأ أو مسخوطا على ورع أو ولد على والده انه ذبحه أو زوجة على زوجها (ش) هذا أول أمثلة اللوث والمعنى ان البالغ الحر المسلم الذكرا أو الانثى اذا قال قتلني فلان عمدا أو خطأ فانه يقبل قوله ويكون لو تابشرط ان يشهد على اقراره بذلك عدلان فاكثر وان يمتدأ على قوله فان قال قتلني فلان ثم قال بل فلان بطل الدم وسواء كان القاتل عدلا أو مسخوطا ادعى على ورع أهل زمانه انه قتله أو زوجة ادعت على زوجها انه قتلها أو كان القاتل ولدا ادعى ان أباه ذبحه أو شق جوفه أو قصد ازهاق روحه وأما الورع ما به جديدة فانه لا يقبل به بل يخاف الولاة خمسين يمينا ويستحقون الدية من مظنة في مال الاب واحترز بالغ من الصغير فانه لا يقبل قوله وبالحر من العبد فانه لا يقبل قوله لانه مدع اغييره وبالمسلم من الكافر فانه لا يقبل قوله وأطلق في قوله قتلني فلان ليشمل الحر والعبد البالغ وغيره والذكرا والانثى والعبد والمسخوط والمسلم والكافر (ص) ان كان جرح (ش) المشهور ان قول المقتول قتلني فلان لا يقبل الا اذا كان فيه جرح وأثر الضرب ونحوه منزل منزلة الجرح وهذه هي التدمية الحرة وهو قول ابن القاسم وبه العمل والحكم قاله المتيطي وأما التدمية البيضاء فالمشهور عدم قبولها (ص) أو أطلق وبينوا (ش) هذا داخل في المبالغة والمعنى ان المقتول اذا قال قتلني فلان وأطلق في كلامه فلم يقل لا عمدا ولا خطأ فان أولياءه يبينون ذلك ويقسمون عليه فان حلفوا على العمد قتلوا وان حلفوا على الخطأ أخذوا الدية كما يأتي من كلامه واو وبينوا او الحال (ص) لا خالفوا (ش) يعني ان أولياء المقتول اذا خالفوا قوله بان قال قتلني فلان عمدا فخالفا بل قتله خطأ أو بالعكس فانه لا قسامة لهم وبطل حقهم وليس لهم ان يرجعوا الى قول الميت بعد ذلك ولا يجابوا بذلك لانهم كذبوا أنفسهم والمية أشار بقوله (ولا يقبل رجوعهم) فقوله لا خالفوا معطوف على أطلق أي ولا ان خالفوا وليس معطوفا على بينوا لانه يصير التقدير حينئذ لا أطلق وخالفوا مع انه لا مخالفة مع الإطلاق (ص) ولا ان قال بعض عمدا وبعض لانهم أنسكوا (ش) تقدم انه قال لا خالفوا وعطف هذا عليه والمعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله فقال بعض الأولياء قتله عمدا وقال بعضهم لا نعلم هل قتله أم لا أو خطأ أو قالوا كلهم قتله عمدا ونسكوا عن القسامة فان الدم يبطل في المسائلين وهو مذهب المدونة اما الاولى فلان الأولياء لم يتفقوا على ان أولياءهم قتل عمدا فيستحقون القود ولا على قاتل فيقسمون عليه وأما في الثانية فلم يجز ذلك لهم كما يفيد ما يأتي من قوله ونسكوا المعين غير معتبر بخلاف غيره ولو بعدوا ومن قوله واجتزأ باثنين طاعا من أكثر (ص) بخلاف ذي الخطأ فله الخلف وأخذ نصيبه (ش) يعني ان مدعي الخطأ اذا خالفه غيره من الأولياء وقالوا لا نعلم خطأ أو عمدا فلم يدعي الخطأ

(قوله واو وبينوا او الحال) أي حال منظره مع اختلاف فاعله من فاعل صاحبها وهو فاعل أطلق فارتضاء الخلف الداممي رد على المعنى وان منعه الشئني (قوله لا خالفوا) أي كلهم أو بعضهم (قوله وليس لهم ان يرجعوا لقول الميت) وكذا لا يقبل رجوعه الى قولهم وأما رجوعه قبل مخالفتهم فالظاهر بطلان الدم (قوله ولا ان قال الخ) هذا مفهوم وبينوا لان عدم البيان صادق بما ذكره هنا (قوله أو قالوا كلهم قتله عمدا) أي بل وكذلك اذا قالوا كلهم قتله خطأ ونسكوا (قوله ولا على قاتل الخ) المناسب اسقاطه فلا مناسبة له هنا (قوله ومن قوله واجتزأ الخ) معطوف على قوله من قوله ونسكوا الخ أي وكما يفيد ما يأتي من قوله واجتزأ وجه ذلك ان حاصله ان وجد اثنان طاعا يحصل الاجتزأ فهو ماله ان لم يوجد اثنان فلا اجتزأ أي وحينئذ يقطع الدم

(قوله لانه مال أمكن توزيعه) ومن ذلك لو قالوا كلهم خطأ ونكل بعضهم فان من حلف نصيبه ولا شيء ان نكل الى آخره والحاصل ان من حلف بجميع الايمان فيما اذا ادعى كل الاولياء الخطأ فله حصته من الدية ولم يخلف العاقلة جميع الايمان وأما ان حلف بعض الايمان فهو والنكاح لا شيء لهم من الدية ان حلف العاقلة جميع الايمان فان نكل بعض العاقلة عن الايمان فلن نكل من الاولياء أو حلف بعض الايمان حصته مما ينفذ حذمن نكل من العاقلة (قوله يحلفون بمان لقسامه) ويحلف مدعى العمدة على قدر ميراثه كمدعى الخطأ لانه بمنزلة في أخذ الدية كان مدعى العمدة ٣١١ رجل أو امرأه (قوله ويقضى

الحلف لجميع الايمان وبأخذ نصيبه من الدية لانه مال أمكن توزيعه ومثل ذلك لو قالوا كلهم
خطأ ونكل بعضهم فان كان حلف نصيبه ولا شيء لمن نكل وأما لو قال بعضهم خطا وبعضهم
عمدا فسيأتى في قول المصنف (ص) وان اختلفوا فيهم واستووا حلف كل وللجميع دية الخطا
(ش) يعنى ان المقتول اذا أطلق في قوله بان قال قتلتى فلان فقال بعض الاولياء قتله خطأ وقال
بعضهم بل قتله عمدا والحال انهم كلهم في درجة واحدة بان كانوا بنين أو اخوة أو نحو ذلك فانهم
كلهم أى من ادعى العمد والخطا يحلفون ايمان القسامة ويقضى للجميع بدية الخطا فان
اختلفوا كمنعت وعصبة فان ادعى العصبة العمد والبنات الخطا فهو هدر ولا قسامة ولا قود
ولاديه لانه ان كان عمدا فذلك للعصبة ولم يثبت الميت لهم ذلك وان كان خطأ فالدية ولم يثبت
انه خطأ ويحلف المدعى عليه خمسة بنين عينا ما قتله عمدا ويحزر دمه كافي الموازية وان ادعت
العصبة الخطا والبنات العمد تحلف العصبة وبأخذون نصيبهم من الدية ولا عبرة بقول البنات
لانه لا يحلف في العمد أقل من رجلين عصبة وتثنية المؤاف الضمير أولا وجعة ثانيا فتقتل أى
وان اختلفا أى الصنفان واستووا أى المخلفون (ص) وبطل حق ذى العمد بذكر غيره
(ش) يعنى ان الميت اذا قال قتلتى فلان وقال بعض الاولياء قتله عمدا وقال بعضهم بل قتله خطأ
ونكل مدعو الخطا عن الحلف فان حق مدعى العمد يبطل ولا قسامة لهم ولا دية لانهم اغما
كانوا يأخذون من الدية بطريق التبع لمدعى الخطا لان من ادعى العمد اغما يدعى الدم وان
نكل بعض مدعى الخطا فلمدعى العمد أن يدخل في حصه من حلف ويبطل حقهم في حصه
من نكل فقوله وبطل الخ أى ولا دخول لهم في حصه من نكل فان نكل الجميع فلا دخول لهم
وان نكل بعضهم يبطل حقهم في حصه من نكل ودخلوا في حصه من حلف (ص) وكشاهدين
بجرح أو ضرب مطلقا (ش) هذا هو المثال الثانى من أمثلة للوث والمعنى ان الشاهدين اذا
شهدا على معاينة الجرح أو على معاينة الضرب خطأ أو عمدا وهو معنى الاطلاق فان ذلك
يكون لو ثابقتهم معه الاولياء ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا فقوله وكشاهدين
معطوف على كان يقول وقوله بجرح أو ضرب أى بجرح أو ضرب حرم مسلم (ص) أو باقرار
المقتول في العمد والخطا (ش) يعنى وكذلك اذا شهد شاهدان على اقرار المقتول ان فلانا ضربه
أو جرحه عمدا أو خطأ بكون ذلك لو ثابقتهم أولياءه مع ذلك ويستحقون القود في العمد والدية
في الخطا وهذا معطوف على جرح أى وكشاهدين بجرح أو ضرب أو اقرار المقتول وهو واضح
قوله المقتول أى من يصير مقتولا (ص) ثم يتأخر الموت يقسم لمن ضربه مات (ش) رجمه
الشيخ عبد الرحمن للاربع مسائل التي قبله وهى في الحقيقة ثمانية لان الشاهدين اما أن
يشهدا معاينة الجرح عمدا أو خطأ أو معاينة الضرب كذلك أو يشهدا باقرار المقتول بالجرح

اثبات فان نكل الاثبات اللذان ادعى الخطا فلا شيء لمدعي العمد وهو ما تقدم وان نكل أحدهما أو اذ الثاني الخلف فيحالف معه مدعي العمد ويشاركونه في نصف الدية الذي حلف ممن يدعي الخطا لا يستحق الا النصف (قوله ويبتل حقه في حصه من نكل) أي التي كان يأخذها لو حلف والا فهو مع النكول لا حصه له (قوله فان نكل الجميع الخ) هذا تكرار مع ما تقدم (قوله بجر) أو ضرب) أي لحرم مسلم أي على معاينة ذلك وان لم يكن أثر وقوله معطوف على كان يقول أي على حذف مضاف والتقدير أي كقول بالغ وكشهادة شاهدين لان الذي من أمثلة اللوث هو قول المقتول والشهادة لا الشاهدان (قوله خطأ أو حمدا) أي وأثره موجود

والألم بعمل يشهدتهم على إقراره فليس هذا بخلاف لقوله كان يقول بالغ لأنه إقرار بالقتل الخ قال الزرقاني ان قيل لم قال المصنف
 فيما تقدم مطلقا وهنا عدا أو خطأ فالجواب ان قوله عدا أو خطأ نفس لقوله مطلقا وذلك لان الإطلاق لم يتقدم ما يمينه فلذلك
 احتاج الى تفسيره ولو اقتصر على قوله خطأ أو عدا وترك قوله مطلقا كفاه (قوله في انه لا بد من القسم) ووجهه انهم لم يعمينا
 جرحا ولا ضربا لان الإقرار أمره ضعيف فلا بد من القسماء مطلقا تأخر موته أم لا وقوله وأما في مسئلتى الجرح والضرب أى
 معاينة الجرح أو الضرب (قوله وكلامه في انه لو ثبت أى الشاهد الواحد لو ثبت (قوله والخالف وعدمه شئ آخر) لا يخفى ان هذا
 يخالف ما يأتي له من ان اللوث ليس بشهادة الشاهد الواحد فإنه سيأتي بقول وحلف الولاية مع الشاهد المذكور يميننا واحدة
 لقد ضرب به وهذه اليمين تكملة للنصاب فان ذلك يكون لو نال الخ وقوله والخالف الخ ظاهر العبارة ان الخلاف في الحلف وعدمه مع
 ان الخلاف الاتي متفق على انه لا بد من اليمين مع الشاهد لكن هل يحلف اليمين المكملة للنصاب أولا ثم يحلف ايمان القسماء
 بعد ذلك أو يحلفها مع كل عين من الخمسين (قوله والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة) من انه يحلف اليمين المكملة مع كل عين من الخمسين
 (قوله يحلفون لقد قتله خاصة) ٣١٢ أى من غير احتياج الى زيادة ولقد مات بخلاف الشهادة على الجرح فانه يقول لقد

جرحه وان جرحه مات الا انك
 خبره بان قوله لقد قتله لقد
 أماته (قوله لقد جرحه) فتكون
 هذه اليمين اجتمع فيها اليمين
 المكملة للنصاب وايمان
 القسماء فقوله لقد جرحه ناظر
 لليمين المكملة للنصاب وقوله
 ولقد مات إشارة ليمين القسماء
 والمسئلة فيها خلاف هل يحلف
 اليمين المكملة للنصاب أولا
 ثم يحلف ايمان القسماء بعد
 ذلك أو يحلفها مع كل عين من
 الخمسين (قوله رسم المكاتب)
 أى فصل المكاتب وقوله من
 سماع يحيى أى ابن الناسم
 (قوله فعلى القول بالقسماء
 مع الشاهد الواحد) فيمدان
 المسئلة ذات خلاف والمقدم
 وجود القسماء (قوله وأما مع

عدا أو خطأ أو بالضرب كذلك والصواب رجوعه لمسئلتى الجرح والضرب لا لمسئلتى الإقرار
 به لانهم ما انفكوا يشهدان على إقراره بالجرح أو الضرب فلا فرق بين ان يتأخر الموت أولا في أنه لا بد
 من القسماء وأما في مسئلتى الجرح والضرب اذ لم يتأخر الموت فان الاولياء يستحقون الدم
 أو الدية من غير قسماء قوله لمن ضرب به مات أى يقتسمون بهذه الصيغة بتقديم الجار والمجرور
 أو يقولون انما مات من ضرب به ولا بد من هذا أى يقتسمون لمن ضرب به أو جرحه وقوله يقتسم الخ
 هـ ذامع الشاهدين وأما مع الشاهد فسكت المؤلف عنه لأنه آخر قوله كشاهد بذلك عنه
 وكلامه في انه لو ثبت والخالف وعدمه شئ آخر والمذهب فيه ما قاله ابن عرفة كما يأتي نصه وأما
 المثال الاول فيحلفون لقد قتله خاصة وبعبارة يقتسم الخ صفة لليمين فيما بعد الكاف وأما صفتها
 مع الشاهد الواحد على الجرح فيحلفون خمسين يميننا لقد جرحه ولقد مات منه وأما على القتل
 فيحلفون لقد قتله قال ابن عرفة ظاهر كلام ابن رشد أن نصه انهم يحلفون على الجرح والموت
 عنه في كل عين من الخمسين يعنى حيث قال في رسم المكاتب من سماع يحيى من كتاب الديات
 فعلى القول بالقسماء مع الشاهد الواحد يحلفون لقد جرحه ولقد مات من جرحه ولا يحلفون
 مع الشاهدين الا لقدمات من ذلك الجرح وأما مع الشاهد على القتل فيحلفون لقد قتله خاصة
 (ص) أو بشاهد بذلك مطلقا (ش) هذا هو المثال الثالث من أمثلة اللوث وفيه مسائل
 والمعنى ان العمدل الواحد اذا شهد على معاينة الجرح أو الضرب عدا أو خطأ وهو مراده
 بالإطلاق وحلف الولاية مع الشاهد المذكور يميننا واحدة لقد ضرب به وهذه اليمين مكملة
 للنصاب فان ذلك يكون لو نال قسم الولاية مع خمسين يميننا ويستحقون القود في العمد والدية في
 الخطا وسية أى ما اذا شهد شاهد على إقرار المقتول بالضرب والجرح في قوله أو بإقرار المقتول

الشاهد على القتل) أى على معاينة القتل هى عين قوله سابقا وأما على القتل أى وأما شهادة الشاهد

الواحد على القتل وهذه يمينها المصنف بقوله بعد وكالعدل فقط في معاينة القتل وحاصل هذه المسائل المتعلقة بالمثال
 الثالث انها أربع صور وكلها في شهادة الشاهد الواحد الاولى ان يشهد على معاينة الجرح أو الضرب ولا فرق في هذه بين العمد
 والخطا في انه لو ثبت الصورة الثانية ان يشهد على إقرار المقتول بالجرح أو الضرب وفي هذه التفصيل بين العمد والخطا فان
 أقرب الجرح أو الضرب عدا كان شهادة الشاهد الواحد لو نال الخطا فلا يكون لو نال الاداء شهد على إقراره شاهدان الصورة
 الثالثة ان يشهد الواحد على معاينة القتل ويشهد معه شاهدان أيضا على إقرار المقتول بان فلانا قتله فاجتمع شهادة على
 معاينة القتل من الواحد وشهادة على إقراره بان فلانا قتله من اثنين الرابعة ان يشهد شاهد واحد على معاينة القتل وفي هذه
 تارة يقر القاتل بالقتل يكون لو نال أو أمان لم يقر بان أنكر لو ثبت أيضا ولكن المصنف جعل هذا المثال الرابع للوث (قوله وحلف
 الولاية مع الشاهد يميننا واحدة) لعل المراد واحد من الولاية وقد تقدم ان هذا القول خلاف المذهب لان المذهب ما قاله ابن عرفة
 أفاد ذلك بعض شراحه

(قوله وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي) عبارة ابن غازي وظاهر كلامه يشعر أنه لو شهد عدلان بالجرح أو الضرب ولم تقم البينة على صحة موت المجروح أو المضرور لا تفق على صحة القسامة ولا فرق في ذلك في ظاهر كلام الشيوخ لأنه إذا لم يثبت وفات المجروح فتمكين الأولياء من القسامة حينئذ مستلزم لقتل الجاني وتزويج امرأه المقتول وقسم ماله بشاهدين أو شاهدين على الجرح وذلك باطل (قوله أو بإقرار الخ) ولا بد أن يكون المقر بالجرح أو الضرب بالغ بخلاف الشهادة على معانة الجرح أو الضرب لا فرق بين أن يكون المجروح بالغاً أم لا (قوله وأما الشهادة على قوله) هذا مفهوم قوله في الحل أنه جرحه أو ضربه وأما لو قال قتلني فلا بد من شاهدين سواء العمد والخطأ والفرق بين صحة شهادة الشاهدين على إقراره بالجرح أو الضرب عمداً وقبول شهادته على قوله قتلني واشترط شاهدين لأن القتل لا يثبت إلا بشاهدين العمدة ٣١٣ أو الخطأ وأما الجرح فهو يثبت عند

الامام بالشاهد واليمين حيث كان خطأ لأنه يؤل إلى المال (قوله انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه) أي فلم يكن شاهداً على العاقلة (قوله كإقراره الخ) قال عجمي فإن قلت قد تقدم أن إقراره بالقتل حيث يثبت لو ثبت وثبوت به شهادة شاهدين وإذا كان هذا لوثاً فأولى إذا انضم له شاهد بمعينة القتل قلت انما نص على هذا دفعاً لتوهم أن القتل هنا أو أخذ الدية لا يحتاج لقسامة (قوله ويشهد شاهد على معانة القتل الخ) فإن قلت إذا كان القاتل مقرر فلا حاجة للشاهد والجواب أنه اشترط الشاهد مع إقراره لأجل أن يكون لوثة تقسم الأولياء معه وتحمل العاقلة الدية فحصله اشتراط مقارنة الشاهد لأجل حمل العاقلة وأما أن لم يكن الإقرار فلا يكون لوثة تكون الدية في ماله (قوله وهو أنه تارة الخ) الذي مر عن الشيخ شرف

عمداً (ص) أن ثبت الموت (ش) هذا عام في جميع مسائل القسامة أي فلا بد من ثبوت الموت لأنه قبل ثبوته يحتمل أن يكون المجنى عليه حياً ولا قسامة إلا بعد الموت فتمكين الأولياء حينئذ من القسامة يستلزم قتل الجاني ويستلزم تزويج امرأه المقتول وقسم ماله بشاهدين أو شاهدين على الجرح وذلك باطل وبعبارة الشرط راجع لهذه وأما التي قبلها وهي قوله وكشاهدين يجرح أو ضرب مطلقاً الخ فالأولى أن يكون ثبوت الموت لأنه قال ثم يتأخر الموت ومعرفة تأخر الموت فرع ثبوته وبهذا يسقط اعتراض ابن غازي (ص) أو بإقرار المقتول عمداً (ش) أي وكذلك تكون شهادة العدل الواحد على إقرار المقتول أن فلان جرحه أو ضربه عمداً لو تابعه حلف الولاة عينا واحدة مكملة للنصاب كما مر ثم تحلف الولاة خمسين عينا ويستحقون القود ويفترق هذا المثال من الذي قبله بأنه لا يكفي في هذا شاهد واحد على إقرار المقتول بجرحه أو ضربه ولا بد من شاهدين في الخطأ تأمل وأما الشهادة على قوله قتلني فلا نفص الرواية فيها أنه لا بد من شاهدين كافي التوضيح وابن عرفة والفرق أن قوله في الخطأ جار مجرى الشهادة لأنه شاهد على العاقلة والشاهد لا ينقل عنه الاثنان بخلاف العمدة فإن المنقول عنه انما يطلب ثبوت الحكم لنفسه وهو القصاص (ص) كإقراره مع شاهد مطلقاً (ش) موضوع هذا الفرع أن المقتول قال قتلني فلان عمداً أو خطأ وشهد على إقراره عدلان وشهد مع هذا الإقرار شاهد على معانة القتل فإن ذلك يكون لوثة تحلف الولاة معه خمسين عينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطأ وما قررناه هو المنع ولا يتكرر مع قوله وجبت وإن تعدد اللوث لأن المقصود هما اثبات أنه لوث وفيما سياتي المقصود أن تعدد اللوث لا يغني عن وجوب القسامة (ص) أو إقرار القاتل في الخطأ فقط بشاهد (ش) معناه أن القاتل أقر أنه قتل خطأ وشهد شاهد على معانة القتل خطأ فالبراءة في شاهد يعني مع وأما أن لم يحصل غير إقرار القاتل فقط فليس بلوث مطلقاً بل فيه تفصيل وهو أنه تارة يبطل وتارة يكون لوثة كما مر عن الشيخ شرف الدين وهذا التفصيل في مفهوم قوله بشاهد على ما جلتاه عليه ونحوه للشيخ عبد الرحمن ولا يحتاج لتصويب ابن غازي (ص) وأن اختلف شاهداه بطل (ش) الضمير يرجع للقتل يعني أنه إذا شهد شاهد أن فلان قتل فلاناً عمداً أو شهد آخر أنه قتله خطأ أو قال أحدهما أنه قتله بسيف وشهد آخر أنه قتله بخشبة ونحو ذلك فإن القتل يسقط التناقض

٤٠ خرشي خامس الدين التفصيل بين أن يكون يهتم على اغناء ورثة المقتول أو لا يهتم فالأول لا تحمله العاقلة والثاني تحمله ولكن المعتمد خلاف هذا التفصيل وإن إقرار القاتل لا تحمله العاقلة مطلقاً كان مأموراً ثالثة أم لا فمأموراً أم لا (قوله ولا يحتاج لتصويب ابن غازي الخ) نص ابن غازي أو إقرار القاتل في العمد فقط بشاهد كذا في بعض النسخ في العمد وهو الصواب وأما النسخة التي فيها الخطأ خطأ أمراح إلى أن قال إن إقرار القاتل بالقتل خطأ ليس بلوث يوجب القسامة فكيف إذا لم يثبت قوله وانما شهد به شاهد واحد والحاصل أن ابن غازي فهم أن قوله بشاهد الباء سببية والرد عليه يجعلها بمعنى مع (قوله وإن اختلف شاهداه بطل) أي بطل الحق في القسامة أو بطل اللوث وإذا بطل اللوث بطلت القسامة (قوله في معانة القتل) فهم منه أن شهادة العدل على إقرار المقتول أن فلان قتله لا يكون لوثة وهو كذلك

(قوله والماتم الخ) المراد بالمتهم من ٣١٤ يتهمة أولياء المقتول بان يقولوا هذا قتله وليس المراد أن يكون عن يدهم بالقتل

الشهادتين ولا يلزم الشهود أن يبينوا صفة القتل لكن لو بينوها واختلفوا فيها بطلت شهادتهم (ص) وكالعدل فقط في معايضة القتل (ش) هذا هو المثل الرابع من أمثلة اللوث والمعنى انه اذا شهد عدل على معايضة القتل من غير اقرار المقتول فانها تكون لوثا وانما قلنا من غير الخ لثلاثا يتكرر مع قوله كاقراءه مع شاهد مطلقا فان موضوعها انه قال قتاني فلان ومفهوم العدل أن شهادة غيره على معايضة القتل لا تكون لوثا وظاهر قوله القتل يشمل العمد والخطا والمرأتان كالعدل في هذا وفي سائر ما قلنا ان شهادة الشاهد فيه لوث (ص) أو يراه يتشخص في دمه والماتم قربه وعليه آثاره (ش) هذا هو المثل الخامس من أمثلة اللوث والمعنى ان العدل اذا رأى المقتول يتشخص في دمه أي يضطرب فيه والشخص المتهم بالقتل قريب من مكان المقتول وعلى المتهم آثار القتل بان كانت الآلة بيده وهي ملطخة بالدم أو خارجا من مكان المقتول ولا وجد فيه غيره وشهد العدل بذلك فان ذلك يكون لوثا يحلف الولاة معه خمسين يمينا ويستحقون القود في العمد والدية في الخطا فقولته قربه منصوب على الظرفية وقوله أو يراه الخ عطف على معايضة ويقدران في المعطوف من عطف مصدر مؤول على مصدر صريح ويراه بصرية ولذا تعدت لمفعول وجلة يتشخص حال من المقتول وفي من قوله في دمه بمعنى على (ص) ووجبت وان تعدد اللوث (ش) يعني انه لا بد من القسامة وان تعدد اللوث كالوشهد لعدل بمعايضة لقتل وقال المقتول قتاني فلان وشهد على اقراره بذلك عدلان والمراد بالوجوب اذا أراد الاولياء القصاص أو الدية فلا يمكنون من ذلك الا بالايमान أما ان أرادوا الترافل لا يكفون الايمان (ص) وليس منه وجوده بقرينة قوم أو دارهم (ش) يعني ان وجود المقتول في دار قوم أو في أرض قوم لا يكون لوثا يوجب القسامة وعلة في المجموعة بانه لو أخذ بذلك لم يشارجل ان يطلع قوم بذلك الا فعل ومحل كلام المؤلف حيث كان يخاطبهم في القرية غيرهم فلا يرده عليه قضية عبد الله بن سهل حيث جعل النبي عليه الصلاة والسلام فيه القسامة لابني عمه لان خير ما كان يخاطب اليهود فيها غيرهم (ص) ولو شهد انه قتل ودخل في جماعة استخاف كل خمسين يمينا والدية عليهم أو على من نكل بالقسامة (ش) يعني لو شهد عدلان على شخص انه قتل عمدا ودخل في جماعة ولم يعرف من جاتهم فانه يلزم كل منهم ان يحلف خمسين لان يمين الدم لا تكون الا خمسين يمينا ولا ان التهمة تناول كل شخص بمفرده ثم بعد الحلف تلزمهم الدية في أموالهم وكذلك الحكم اذا نكلوا كلهم فلو حلف البعض ونكل البعض فن حلف لاشئ عليه ومن نكل فانه يغرم الدية كاملة من ماله بالقسامة على أولياء المقتول لان البيئة شهدت بالقتل وفهم من قوله والدية عليهم أي في أموالهم ان القتل عمدا فلو كان خطأ كانت الدية على عاقلتهم ان حلفوا أو نكلوا وان حلف بعض فالدية على عاقلته من نكل كالمستظهره بعض ومفهوم اثنان انه لو شهد واحد لا يكون الحكم كذلك والحكم انهم يقسمون خمسين يمينا أو واحد من هؤلاء الجماعة قتله ويستحقون الدية على الجميع ولا ينافي هذا انه لا بد أن تكون القسامة على واحد معين لها لان ذلك بالنسبة للقتل (ص) وان انفصلت بغاة عن قتلي ولم يعلم القاتل فهل لا قسامة ولا قود مطلقا وان تجرد عن تسمية وشاهد او عن الشاهد فقط تأويلات (ش) المراد بالبغى قتال المسلمين بعضهم البعض لاجل عداوة أو غارة فيخرج قتال الكفار والمخربين ونحوهما فان انفصلت البغاة عن القتلي ولم يعلم القاتل فهل يكون المقتول هدر او لا قسامة فيه ولا قود سواء ادعى المقتول ان دمه عند أحد أم لا وسواء شهد بذلك شاهد من غير البغاة أم لا وهو لاك في

أي يشار اليه (قوله وعليه آثاره) الجمع ليس بشرط (قوله منصوب على الظرفية) أي وهو الخبر والتقدير كائن قربه وقوله عليه آثاره جملة في محل الحال من الضمير في الخبر (قوله وان تعدد اللوث) ان لدفع التوهم لا رد قول (قوله قضية عبد الله بن سهل) فانه وجد مقتولا في خير و ليست دار أهله ومع ذلك جعل النبي صلى الله عليه وسلم فيه القسامة (قوله لابني عمه) أي حويصة ومحبيصة (قوله ودخل في جماعة) أي محصورين حتى يتأتى استخلاف كل خمسين يمينا والافهدر لاحتمال أن يكون القتال فيمن هرب (قوله عن قتلي) أي من الطائفتين أو غيرها (قوله المراد بالبغى الخ) أي وليس المراد بالبغاة هنا من خرجوا عن طاعة الامام بل المراد من بغى بعضهم على بعض ولو كانوا من زمين طاعة الامام كما يقع في بعض قرى مصر (قوله لاجل عداوة) أي ان القتال اما لاجل عداوة بينهم أو لاجل غارة أي غارة بعضهم على بعض أقول لا يخفى ان الغارة تستلزم العداوة وظاهر العبارة ليس كذلك (قوله شاهد من غير البغاة) وأما من البغاة فلا يعتبر ولو من طائفة المدعى عليهم بالقتل اعدم العدالة لحصول البغى بقتله قال اللقاني والمسئلة مشككة من أصلها لانهم ممتلئون في مكان يبغي ان ينظر فإذا كان القتل من إحدى الطائفتين اقتض من الأخرى وان كان من كل من الطائفتين اقتض من كل للأخرى إلا أن الحكم

المدونة

الذي يؤتني به قال اللقاني والمسئلة مشككة من أصلها لانهم ممتلئون في مكان يبغي ان ينظر فإذا كان القتل من إحدى الطائفتين اقتض من الأخرى وان كان من كل من الطائفتين اقتض من كل للأخرى إلا أن الحكم

وقع في المسئلة على هذا الوجه في زمن الصحابة وهي مشككة اه وقرر بعض شيوخنا فقال كان القياس قتل الجميع في احداهما
بقتل واحد لانهم ممتثلون لكن لم ينظر لذلك هنا كما حكم بذلك الصحابة اه (قوله والمذهب الاول) قال محشي نت قوله أو ان
تجرد عن تدمية وشاهد رجع اليه ابن القاسم وعليه الاخوان وأشهب وأصغ وهو تأويل الأكثر كان على المؤلف الاقتصار عليه
اه (قوله وان تأولوا هدر) أي اذا كان كل من الطائفتين متأولاً فالدم الحاصل بينهما هدر وأما اذا تأولت احداهما دون الاخرى
فان دم المتأولة قصاص ودم الاخرى هدر وقد أشار المصنف لذلك بقوله كزاحفة على دافعة فالزاحفة غير متأولة والدافعة متأولة
ثم ان ذلك متعديا اذ لم يكن الرفق للحاكم أو دفعهم بمبالغة ولا فلاحصاص في الدافعة أيضاً وتلخص ان ذلك على ثلاثة أقسام
أما ان الطائفتين لا يتأولان أو تتأول احداهما دون الاخرى فافئده ٣١٥ كان القصاص متعينا في زمن موسى والدية

متعينة في زمن عيسى عليها
الصلاة والسلام وفي شريعتنا
شريعة محمد صلى الله عليه
وسلم يجوز الامران على
نفسه يله ذكره الخشري
(قوله متواليه) الا انه في
العمد هذان عينا وهذا عينا حتى
تم ايمان القسامة وأما في
الخطا فان كل واحد يحلف
جميع ما ينويه على حدته
قبل أن يحلف أصحابه والفرق
بين العمد والخطا ان العمد
اذا نكل واحد يبطل الدم
وأما الخطا اذا نكل واحد
لا يبطل على أصحابه أفاده عجم
(قوله لا على نفي العلم) بان يقول
لا أعلم أحد قتله غيرك بل يقول
أقسم بالله انك قتلته وصفة اليمين
بالله فقط ولا يلزمه زيادة لا اله
الا هو (قوله لا نه يحصل بالخبر
والسمع) أي يحصل بسمع
الخبر فليس المراد أنه يحصل
بالخبر على حدته وبالسمع على
حدته (قوله أو قرآن الاحوال)

المدونة أو محل عدم القسامة والقود ما اذا لم يكن تدمية ولا شاهد وعليه لو كان هناك تدمية أي
بان قال المقتول دمي عند فلان أو شهد بالقتل شاهد فالقسامة والقود ثابتان وبه فسر ابن
القاسم قول مالك في العتبية والمجموعة أو محل عدم القسامة والقود ولو كان هناك تدمية اذا
لم يشهد شاهد وعلى هذا الوشيد بالقتل شاهد لوجب القسامة والقود وعلى هذا تأويل بعض
الشيخ المدونة فهي ثلاث تأويلات على المدونة والمذهب الاول وفيه من قوله ولم يعلم
القاتل أنه لو علم بيينة لاقتص منه قاله مالك (ص) وان تأولوا هدر كزاحفة على دافعة (ش)
يعني ان البغاة المتقدم ذكرهم لو كان قتالهم بتأويل منهم فان من قتل من الطائفتين يكون
هدرا كدماء زاحفة على دافعة فان دماء الزاحفة هدر بخلاف دماء الدافعة فليس هدر
بل فيه القصاص والمراد بالتأويل هنا الشبهة أي ان يكون لكل شبهة يعذر بها بان ظنت كل
طائفة انها يجوز لها قتال الاخرى لكونها أخذت ماله وأولاده أو نحو ذلك لا التأويل
باصطلاح المتكلمين وهو النظر في الدليل السمعي خلافا لت (ص) وهي خمسون عينا
متواليه بتأويل أعني أو غائبا (ش) لما قدم سبب القسامة ذكره في غيرها بانها خمسون
عينا متواليه لانها أرهب وأوقع في النفس وتكون على البت لا على نفي العلم ولو كان الذي
يحلف أعني أو كارب غائب حال القتل ذالعمى والغيبة لا يمنعان من تحصيل أسباب العلم لانه
يحصل بالخبر والسمع كما يحصل بالمعينة واعتمد البتات على ظن قوى أو قرآن الاحوال
والتحديد بالخمسين تعبد فالقسامة نفس الايمان لا الحلف ولا القوم الحلفون فالمؤلف يرجع
هذا القول (ص) يحلفها في الخطا من يرث وان واحد أو امرأ (ش) اعلم أن القسامة في قتل
الخطا مقاسة على القسامة في قتل العمد الذي ورد النص فيه فيحلفها في الخطا من يرث المقتول
من المكافين وتوزع هذه الايمان على قدر الميراث لانها سبب في حصوله وان لم يوجد في الخطا
الامرأة واحدة فانها تحلف الايمان كلها وتأخذ حظه من الدية وكذلك لو لم يوجد من يحلف
الواحد من الاخوة للام فانه يحلف خمسين عينا أو يأخذ حظه من الدية ويسقط ما على الجاني
من الدية اتمعذر الحلف من بيت المال (ص) وجبرت اليمين على أكثر كسرهما والافعل الجميع
(ش) يعني ان كسر اليمين يكمل على ذى الاكثر من الكسور ولو أقامهم نصيبا من غيره كابن

معطوف على قوله ظن قوى كما يدل عليه بعض الشراح أي اعتمد على قرآن الاحوال ولا يخفى ان قرآن الاحوال مما تفيد الظن
القوى فهو من عطف السبب على المسبب (قوله والتحديد بالخمسين تعبد) أي فلو كان الاولياء أكثر من خمسين فيحلف منهم خمسون
بالقرعة وانما يحلفها البالغ العاقل ولصبي ينتظر بلوغه (قوله لا الحلف) أي لانفس التلفظ بالايمان وقوله فالمؤلف يرجع هذا
القول أي فالمسئلة ذات أقوال ثلاثة (قوله من يرث) أي يرث المقتول وقت زهوق روحه وفي تعبيره بقوله من يرث إشارة
بانه يحلف على قدر ارثه حيث كان معه من يستوفى الارث (قوله اتمعذر الحلف من بيت المال) أي ولكن ترد الايمان على العاقلة
بمثابة نكول أو لياء المقتول فلو نكلت عاقلة القاتل فانها تغرم ابيت المال (قوله وجبرت اليمين الخ) في العبارة مسامحة
لان الجبور انما هو كسر اليمين وفي العبارة حذف مضاف أي ذى أكثر والضمير في كسر اليمين وهذا كله مع التنزع والا
لو أطاع الأقل أن يحجر الكسر جاز

(قوله ولا يأخذ أحد الابدھا)
 أى ولو احدى جذبت لھا
 نصف السدس (قوله من
 أقسمت) أى ان المرأة اذا
 أقسمت أى حلفت أيمان
 القسمامة (قوله ثم تزعت)
 بالنون والزاي أى كفت
 ورجعت (قوله وان نكحوا
 أو بعض) هذه عبارة مجمة
 وحاصها كما بينه عجم انه اذا
 نكل كل أولياء الدم أو حلف
 بعضهم حصته من الايمان
 ثم ردت الايمان على العاقلة
 حلف بعضهم أو نكل جميعهم
 فان كل من نكل يغرم حصته
 وأما اذا حلف بعض الأولياء
 جميع الايمان وأخذ نصيبه
 فانه لا يدخل في شئ مما ردد
 نكل العاقلة ويكون للنكاح
 من أولياء الدم ومن حلف
 بعض الايمان بمثابة الناكل
 ومن قال لا أدري من أولياء
 الدم فهو بمنزلة الناكل (قوله
 فان نكل غرم حصته) أى
 وهى كل الدية (قوله وان
 انفردن صار الخ) أى والايمان
 ترد على المدعى عليه فان حلف
 برئ والا حبس وكذا لو كان
 له عاصب واحد ولم يجد من
 يستعين به أو وجد ولم يحلف
 المعبين ولم يجد غيره فترد على
 المدعى عليه (قوله ان المراد
 بهم الاعلون) أى وأما
 الاسفلون فلا يسمون قطعاً

وبنت على الابن ثلاثة وثلاثون عينا وثلاث وعلى البنت ستة عشر وثلاثون فيجبر كسر ايمان على
 البنت لان كسر عينا أكثر من كسر بين الابن وان كانت البنت أقل نصيباً فحلف سبعة عشر
 عينا فلو تساوى الكسر كثلاثة بنين على كل ستة عشر وثلاثون فتكمل على كل فيحلف كل منهم
 سبعة عشر فقوله والاى والاتكسر بتفاوت بل بتساو فعمل على كل واحد من الجميع تقيم كسره
 فقوله وهى خمسون عينا معناه ما لم يكن كسر والاقتزيد (ص) ولا يأخذ أحد الابدھاتم حلف
 من حضر حصته (ش) يعنى ان أولياء الدم اذا غاب بعضهم أو كان صغيراً فان غيره يحلف جميع
 الايمان ويأخذ حصته من الدية لان العاقلة لا يتخاطبون بالدية الا بعد ثبوت الدم وهو لا يثبت
 الا بعد حلف جميع أيمان القسمامة ثم اذا حضر من كان غائباً أو بلغ الصغير يحلف حصته فقط
 من أيمان القسمامة ويأخذ ما يخصه من الدية وظاهره ولورجع الحالف أولاً عن جميع
 الايمان التى حلفها فقد نكل ابن عرفة مع عيسى من أقسمت خمسة عينا وأخذت
 حظها من الدية خطأ ثم تزعت وردت ما أخذت ثم أتت أخت لها فانها تحلف بقدر حظها لان
 عين الاولى حكم مضى (ص) وان نكحوا أو بعض حلفت العاقلة فنكل لحمة على الاظهر
 (ش) يعنى ان المقتول اذا قال قتلتى فلان وأطلق في قوله وقال الأولياء كلهم قتله خطأ ونكحوا
 كلهم عن أيمان القسمامة أو نكل البعض دون البعض فان الايمان ترد حينئذ على عاقلة الجاني
 يحلف كل واحد منهم عينا واحدة ولو كانوا عشرة آلاف رجل فن حلف منهم برئ ولا يلزمه
 غرم ومن نكل منهم فانه يغرم ما وجب عليه والقاتل كواحد منهم فقوله فنكل أى من
 العاقلة فانه يغرم حصته من الدية وتكون للنكاحين وقوله حلفت العاقلة فان لم تكن حلف
 الجاني خمسة عينا ويبرأ فان نكل غرم حصته وتكون للنكاحين (ص) ولا يحلف في العمدة
 أقل من رجلين عصابة والافوال (ش) يعنى ان قتل للعمدة لا يحلف فيه الا رجال العصابة أى
 من النسب بدليل ما بعده سواء ورثوا أم لا بان كان هناك من يحجبهم ولا يقبل فيه أقل من
 رجلين وأما النساء فلا يحلفن فيه لعدم شهادتهن فيه وان انفردن صار المقتول بمثابة من
 لا وارث له فترد الايمان على المدعى عليه وان لم يكن للمقتول عصابة من جهة النسب فان
 مواليه الذين أعتقوه يقرمون ويستحقون القودى للعمدة والدية في الخطأ فقوله والاراجع
 لما قررناه والالم يصح لان المولى من العصابة وقرنه المولى بالعصابة يرشح ان المراد بهم
 الاعلون وسكت المؤلف عن أكثر ما يحلف في العمدة لانه لا حد له فلما كان الاقل محدود اعينه
 ولما لم يكن الا أكثر محدود اسكت عنه (ص) وللولى الاستعانة بعاصبه (ش) المراد بالعاصب
 الجنس واحد افاً أكثر والمعنى ان المقتول اذا لم يكن له الا عاصب واحد فانه يستعين بعاصب
 بلقاءه فى أب معروف بوازيه ولو كان دونه فى الرتبة فقوله بعاصبه أى عاصب نفسه ولو كان
 أجنبياً من المقتول كما اذا قتلت أمه فاستعان بعمه مثلاً فلا بد أن يكون عاصب اللولى ولذلك
 أضاف العاصب له ولم يقل بعاصب أو بعاصب وقوله بعاصبه وولى بشاركة فى السهم وكلام
 المؤلف فى العمدة وأما فى الخطأ فيحلفها من يرث وان واحد الخ وقوله وللولى وجوب ان كان
 واحد وجواز ان كان أكثر (ص) وللولى فقط حلف الاكثر ان لم يزد على نصفها (ش) يعنى
 ان اللولى اذا استعان بعاصب فأكثرتة يجوز له ان يحلف من ايمان القسمامة أكثر من غيره
 ان لم ترد الايمان التى يحلفها على نصف القسمامة فاذا وجد اللولى عاصباً فقط حلف كل منهما
 خمسة وعشرين عينا فان أراد أحدهما أن يحلف أكثر من نصيبه لم يكن له ذلك وان وجد
 رجلين أو أكثر فمعت الايمان بينهم على عددهم فان رضوا أن يملوا عنه منها أكثر مما يجب

(قوله وأما ان لم يكن استعانة) أي بان كانوا كلهم عصبه فليس له أن يحلف أكثر مما يخصه إلا أن يرضى الباقي بذلك إلا أن يزيد على نصفها وقد ذكر عجم ان الصور أربع الأولى أن يكون الحالف أكثر من حصته إلا أن يرضى الباقي بذلك إلا أن يزيد على نصفها كما مر ما يفيد دهر عا يفيد قوله واجتزأ بآئتين طاعاً من أكثر الثانية أن يكون الولي واحداً أو بتمتع المستعان به وله في هذه حالف إلا أكثر ما يزيد على النصف وليس لأحد من المستعان به أن يحلف زيادة على ما يخصه من حصته الولي وله ذلك في حصته من معه من المستعان بهم أو هم ما لم يزيد على النصف الثالثة أن يتعدد الولي ٣١٧ ويتحدد المستعان به فلكل واحد من

الوليين أن يحلف أكثر مما

ينوبه ما لم يزيد على نصفها وليس

للمستعان به أن يحلف أكثر

مما نابه من قسم الحسين عليه

وعلى الوليين لئلا يؤدي ذلك

إلى حالف أكثر من حصته أحد

الوليين الرابعة أن يتعدد

الولي والمستعان به فلا أحد

الأولياء أن يحلف زيادة على

ما يخصه من حصته باقي الأولياء

ما لم يزيد على نصف الإيمان وله

ذلك في حصته المستعان به

وليس لأحد من المستعان به

أن يحلف زيادة على ما يخصه

من حصته أحد من الأولياء

وله ذلك من حصته غيره من

المستعان به اه (قوله فانه

ذلك) ظاهره وان لم يرض وهل

هو كذلك (قوله ووزعت)

ظاهره حل الشارح ان هذا

في العمدة والمعنى توزع على

قدر الرأس وقال الفيشي

ووزعت في الخطا على قدر

الارث وفي العمدة على قدر

الرأس وقوله فان زادوا على

خمس الخ أي وتدخل القرعة

عند المشاحة فبين يحلفها

منهم (قوله من أكثر) حال

من ضمير طاعاً أي طاعاً في حالة كونه

برضا الولي أو لا وهو لظاهر من ك

في الدم) علة لقوله لانه لا يشترط

لو كان ولي الدم رجلاً واحداً أو لم يجد من يعينه أي أو نكل المعين انه لا ترد على المدعى عليه مع انه ترد عليه أيضاً كما في المدونة

(قوله أو عفا الخ) الأولى حذفها (قوله لان كل واحد منهم الخ) أي وان كانوا لا يقسمون إلا على واحد تعين لها (قوله قال في

عليهم لم يجوز ان يرضى هو أن يحمل منه أكثر مما يجب عليه فذلك له ما بينه وبين خمس وعشرين ولا يجوز له أن يحلف أكثر من ذلك قوله وللولي الخ أي وللولي حين الاستعانة أن يحلف أكثر مما يخصه ما لم يزيد على نصف الحسين وأما ان لم يكن استعانة فليس له أن يحلف أكثر مما يخصه واجتزأ بقوله فقط من المستعان به فانه ليس له أن يحلف أكثر مما يخصه يريد من نصيب الولي وأما من نصيب المستعان به إلا آخر فان له ذلك (ص) ووزعت (ش) يعني ان أيمان القسامة توزع على عدد المستحقين للدم ان كانوا خمسة فكل واحد على خمسة اجتزأ منهم بخمسين لان الزيادة على ذلك خارجة عن سنة القسامة (ص) واجتزأ بآئتين طاعاً من أكثر (ش) يعني أن أولياء الدم اذا كانوا أكثر من اثنين فطاع منهم اثنان ليحلفا جميع الايمان فانه يجتزأ بذلك بشرطين الاول أن يكونا طاعاً بالحلف والثاني أن يكون الذي لم يحلف غيرنا كل وهذا يفهم من كلام المؤلف حيث لم يقل واجتزأ بآئتين ان أبي الا أكثر (ص) ونكول المعين غير معتبر بخلاف غيره (ش) يعني ان ولي الدم اذا كان واحداً واستعان بعاصبه ليحلف معه فنكل المعين عن الحلف فان نكوله غير معتبر لانه على الرشوة لانه لاحق له في الدم فان وجد الولي غيره من العصبه يحلف معه فلا كلام ولا يبطل الدم لانه لا يحلف في العمدة أقل من رجلين من العصبه ومثل النكول التكتيبي بخلاف نكول غير المعين وهو أحد الأولياء الذين في درجة واحدة كالخوف والبنين مثلاً فانه معتبر ويسقط القود بذلك كما مر في قوله وسقط ان عفارجل كالباقى اذا فرق بين العفو والتكول وأشار بقوله (ولو بعدوا) الى ان نكول غير المعين معتبر ولو بعد في الدرجة مع استوثقه مع غيره كولا دعم ونكل بعضهم وليس المراد بعد في الدرجة مع كون غيره أقرب منه كابناء عم مع عم فانه لا كلام لهم معه فلا يعتبر بنكولهم وانما جاع الضمير في قوله ولو بعدوا لانه غير متعد في المعنى (ص) وترد على المدعى عليهم فيحلف كل خمسة ومن نكل خمس حتى يحلف (ش) يعني فان نكل واحد من ولادة الدم وهو مشارك لغيره بالنكول في القعدة أو عفا وسقط الدم فان الايمان ترد على المدعى عليهم بالقتل فان كانوا جماعة حلف كل واحد منهم خمسين لئلا نكل واحد منهم على البديل مرتين بالقتل وان كان واحداً حلف خمسين يميناً فلو أراد النكول كل من المدعى ان يرجع الى الحلف فانه لا يجب ان يرجع الى ذلك بدليل ما مر في الشهادات في قوله ولا يمكن منها ان نكل ومن نكل من المدعى عليهم بالقتل عن الحلف فانه يحبس حتى يحلف فان طال حبسه ادب واطاق إلا أن يكون مقمداً فانه يخلف في السجن قال في الجلاب اذا نكل المدعون للدم عن القسامة وردت الايمان على المدعى عليهم فنكوا احبسوا حتى يحلفوا فان طال حبسهم تركوا

الجلاب) يرجع للذي قبله وقوله جلد مائة هذا هو الادب

وقوله وحبس سنة نفسه للطول أى ان الطول هو سنة ثم ان هذا ضعيف والمعتمد ظاهر المصنف من انه يحبس الى أن يحلف أو يموت لان من طلب منه أمر يحسن بسببه فلا يخرج الا بعد حصول ذلك المطلوب أفاده تت وبعض شيوخنا قول المصنف ولا استعانة الخ ضعيف والمشهور مذهب ابن القاسم من أن لهم الاستعانة (قوله كولى المحجور الخ) وهو أن المحجور اذا قام له شاهد واحد يحق ماله وكان الولي قدولى المعاملة فانه يحلف ويثبت الحق للمحجور لانه ان لم يحلف يفرم (قوله بخلاف عفو) واذا أ كذب بعض نفسه بعد القسامة والاستيفاء حكم المكذب نفسه حكم من رجع عن شهادته فيغرم الدية ولو تمتعدها كما يستفاد من كلام بعضهم واذا كانت القسامة في الخطأ أو كذب بعض نفسه فيستحق غيره نصيبه من الدية بخلافه مقدار ما ينوبه من الايمان فقط كما اقتصر عليه ابن عرفة بناء ٣١٨ على عدم الغاء الايمان الصادر من المكذب نفسه كما هو الظاهر اه (قوله

فكالتكذيب) أى فيسقط القود والدية كما أفاده بعض الشيوخ رحمه الله تعالى (قوله بخلاف المغمى والمبرم) أى اذا أراد غيرها القتل لان المراد الحلف لانه لا معنى لانتظارها اذا كان هناك من يحلف أفاده محشى تت (قوله فيحلف الكبير حصته) أى ويحبس القاتل حتى يبلغ الصغير فيحلف (قوله ولا يؤخر حلف الكبير) بل يحلف بحلفه فان مات الصغير قبل بلوغه ولم يجد الكبير من يحلف معه بطل الدم (قوله والضمة) يرفى غيره راجع لا الكبير الخ) المناسب رجوعه للـ غير (قوله لان هذا منكر الخ) أى فقد قال ابن مرزوق لم أقف على هذا الحكم لغير المصنف فان قلت اذا كان منكرا فالمناسب أن يقول ابتداء قوله كذا الاصح له والجواب ان المعنى هذا لاصح له وعلى فرض صحته فينبغي حمله على التمدب لانه

وعلى كل واحد منهم جلد مائة وحبس سنة اه (ص) ولا استعانة (ش) أى ليس للمدعى عليهم بالقتل ان يستعينوا ولو كان واحد الكن قول المؤلف فيما مر فيحلف خمسين عينا يشعر بان المدعى عليهم لا يستعينون فالتصريح به هنا تصريح بما علم انتم ما وتقدم ان اعصاب الدم ان يستعين بغيره والفرق بين أولياء الدم وبين المدعى عليهم ان ايمان العصابة موجبة وقد يحلف فيها من يوجب لغيره كولى المحجور في بعض الصور وايمان المدعى عليهم دافعة وليس لاحد أن يدفع بعينه ما تعلق بغيره (ص) وان أ كذب بعض نفسه بطل بخلاف عفو فلهما في نصيبه من الدية (ش) يعنى ان أولياء الدم اذا حلفوا ايمان القسامة ووجب القود في العمد ثم بعد ذلك أ كذب بعضهم نفسه فان القتل يسقط بخلاف عفو أحد الا ولاء بعد القسامة فان الباقي يأخذون نصيبهم من الدية قوله واب أ كذب بعض أى ممن له الاستيفاء قوله وان الخ أى قبل القسامة أو بعدها وقوله بخلاف عفو أى بعد القسامة وأما قبلها فالكذب (ص) ولا ينتظر صغير بخلاف المغمى والمبرم الا أن لا يوجد غيره فيحلف الكبير حصته والصغير معه (ش) يعنى ان الاولياء اذا كانوا في درجة واحدة وفيهم صغير مستغنى عنه ولو بالاستعانة بأحد العصابة فان الصغير لا ينتظر ولل كبار أن يقسموا ويقتلوا بخلاف لو كان في الاولياء مغمى عليه أو مبرم فانه ينتظر افاقته أقرب افاقته لان الانغماء يزول عن قرب وكذلك البرسام اللهم الا أن لا يجد الكبير من يحلف معه من العصابة وانحصر الامر فيه وفي الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهى خمسة وعشرون والصغير حاضر معه وقت الحلف لانه أ رهب في النفس وابلغ فاذا بلغ الصغير فانه يحلف حصته من الايمان وهى خمسة وعشرون ويقتل الجاني أو يعفونه ولا يؤخر حلف الكبير بل بلوغ الصغير ليحلف هو والصغير لاحتمال موت الكبير أو غيبته قبل بلوغ الصبي فيبطل الدم قوله فيحلف الكبير وان عفا عنه بر عفو والصغير نصيبه من دية عمد والصغير في غيره راجع لا الكبير بدليل قوله فيحلف الكبير وقوله والصغير معه ينبغي على سبيل التدب لا الوجوب لان هذا منكر من أصله في المذهب (ص) ووجب به الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد تعين لها (ش) لما ذكر القسامة شرع في الكلام على حكم ما يترتب عليها وذكر ان الواجب به الدية في الخطأ والقود في العمد من واحد تعين لها فلا يقتل بها أكثر من واحد فلا بد أن يعينوا واحدا ويقسموا على عينه

ويقولون

لا مقتضى للوجوب (قوله من واحد تعين لها الخ) حاصل ما في المقام انه اذا صدر

قتل شخص من جماعة بفعل كل واحد منهم كالموضوعة كل واحد ضربة ومات من ذلك ولم يعلم الضربة التى مات منها من هي أو كانت الضربات في قتله سواء فانه يقتل جميعهم من غير قسامة كما تقدم في قوله ويقتل الجميع بواحد وهذا اذا مات مكانه أو تأخر موته وقد أئذنت مقاتله أو رفع مغمورا ومات والا فلا بد من القسامة من واحد تعين لها وهذا مراد المصنف بقوله والقود من واحد تعين لها فاقتل الشخص المعين بالقسامة بضرب كل واحد من الباقي مائة ويحبس سنة من غير ايمان ولو أقر شخص بالقتل ثم عفا الاولياء عنه يضرب مائة ويحبس سنة فلورجع عن اقراره بطل التعزير لانه لمحض حق الله تعالى وصار كما قرأنا في الاختلاف الولاة فبعضهم عين مالم يعينه الا آخر ماذا يفعل لك واذا وقعت القسامة على واحد بعينه ثم اعترف آخر

بالقتل فان المقتول مخير في قتل واحد منهم فقط واذا قتل أحدهما حبس الثاني عاما وجاهد مائة من نفيه في قوله من واحد من
لما يجب تقييده بما اذا احتمل موته من فعل أحدهم وأما ان لم يحتمل كرى جماعة صغيرة لا يقدر بعضهم على رفعها فان القسامة
تقع على جميعهم ويقتلون أي واحد شاؤا منهم كان قتله الشارح عن ابن رشد واذا قتل واحد من الذين رموا الصخرة فعلى كل واحد
من بقى جلد مائة وحبس سنة (قوله حلف واحدة) أي ان اتحد فان تعدد دوى الكافر والغرة حلف كل واحد بميتة والطاهر أن
سيد العبد كذلك قوله على جرح أي عمد الخ) أقول كيف هذا مع قول المصنف ٣١٩ وأخذ الدية وهي انما تكون في الخطأ

ولذلك قال بعض أي خطأ
بدليل قوله وأخذ الدية اذ
جرح العبد يقتص منه بشاهد
وعين (قوله أو على قتل كافر
أي خطأ) انما يقتد بالخطأ
حتى تأتي الدية لانه لا قصاص
في كلام المصنف لانه قال حلف
واحدة وأخذ الدية أقول
ومفاده انه لو كان القتلى
كافرا كافرا واقام دوى المقتول
شاهدا واحدا يكون هدر
ولا شيء فيه ولا قسامة لانها
انما تكون في قتل الحر المسلم
وما ذكره الشارح كلام للقاضي
أقول وأما عجم فعم في قتل
الكافر فقال عمد أو خطأ كان
القاتل له مسلما أو كافرا أقول
والطاهر كلام القاضي (قوله
خير سيده بين اسلامه) واذا
أسلمه السيد للعبد المقتول
فلا يقتله لان القتل لا يكون
بشاهد واحد لان فرص
المصنف أقام شاهد واحد
فقط ولا قسامة فيه لانها
تكون في قتل الحر (قوله
وأولى غيره) لا حاجة له لقول
المصنف ومن معه ثم تبين انه
ليس من المصنف ومن معه

ويقولون في القسامة مات من ضربه لأمضيه من تعيين المقسم عليه في العمدان
القسامة في الخطأ تقع على جميعهم وهو كذلك وتوزع الدية على عواقلهم في ثلاث سنين كما
(ص) ومن أقام شاهدا على جرح أو قتل كافر أو عبد أو جنين حلف واحدة وأخذ الدية (ش)
تكلم المؤلف هنا على مفاهيم من في قوله والقسامة سبها قتل الحر المسلم واعلم ان حكم قتل
الكافر والعبد والجنين الحر حكم الجراح في أقام شاهدا على جرح عمد أو خطأ أو على قتل
كافر عمد أو خطأ أو على قتل عبد عمد أو خطأ أو على قتل جنين حر عمد أو خطأ أو على قتل
الجنين ميتا فانه يحلف بميتة واحدة وبأخذ دية ذلك ويقتص في الجراح العمد اذ لا قسامة
في الجراح وبعبارة على جرح أي عمد أو خطأ فان كان فيه شيء مقدر ففيه دية وان لم يكن
فيه شيء مقدر فان برئ على شيء ففيه حكومة والا فلا شيء فيه وقوله أو على قتل كافر أي خطأ
ان كان القتلى كافرا أو عبدا أو خطأ ان كان القتلى مسلما وقوله أو عبد أي عمد أو خطأ
للعبد كان القتلى حرا أو رقيقا لكن ان كان القتلى للعبد عمدا رقيقا خير سيده بين اسلامه
وفدائه وقوله أو جنين أي عمد أو خطأ استهل أم لا لكن ان استهل ففيه دية بقسامة فقوله
حلف واحدة وأخذ الدية هذا في الخطأ في الجميع واقتص في جرح العمد لانها احدي
المستحسنيات والمراد بالدية اللغوية أي المال المؤدى فيشمل الدية في الجرح والقيمة في الرقيق
والغرة أو الدية في الجنين ان استهل (ص) فان نكل برئ الجرح ان حلف والا حبس (ش)
يعنى ان المدعى لذلك ان نكل عن البين مع شاهده فان الجراح ومن معه وهو المدعى عليه
بقتل الكافر أو العبد أو الجنين يحلف بميتة واحدة ويبرأ فان لم يحلف هذا المدعى عليه بان نكل
عن البين في الصور المتقدمة فانه يغرم ما وجب عليه ما عدا الجرح العمد فانه يحبس فان طال
حبسه عوقب وأطلق الا ان يكون متمردا فانه يتخذ في السجن فقوله برئ الجرح وأولى غيره
ان برئ المدعى عليه حتى يشمل القتل وقوله والا حبس خاص بجرح العمد وما عداه يغرم
ما وجب عليه (ص) فلو قالت دوى جنيني عند فلان ففيها القسامة ولا شيء في الجنين ولو استهل
(ش) تقدم ان الجنين كالجرح لا قسامة فيه فلهذا اذا قالت المرأة دوى جنيني عند فلان
ومات ففيها القسامة لان قولها لو ت ولانها نفس والجنين لا شيء فيه لانه كالجرح لا يثبت
باللوث فلا قسامة ولو استهل صار خائما مات لانها لو قالت فلان قتلني وقتل فلان ما لم يكن في
فلان قسامة وافهم قوله قالت لو ثبت موتها وخرج جنينها ميتة بيينة أو عدل لكان فيها
القسامة لانها نفس ويحلف دوى الجنين واحدة ويصدق دية لانه كالجرح ولو استهل ففيه
القسامة أيضا والله أعلم

(قوله فلو قالت دوى الخ) أي من غير ثبوت ان فلانا قتلها بل باقرارها فقط وشهد على اقرارها عدلان كما قاله بعض الشيوخ (قوله
ولا شيء في الجنين) أي لا قيمة ولا دية لانه كالعدم في هذه الحالة (قوله بيينة أو عدل) متعلق بقوله ثبت والمعنى ان البيينة شهدت على
الجرح أو الضرب وقوله أو عدل أي شهد على الجرح أو الضرب عمد أو على القتل (قوله ويحلف دوى الجنين واحدة) أقول
قال ابن بونس يحلف كل وارث عن برث الغرة بميتة انه قتله فقول المصنف ولو قالت الخ أي ولا شاهدا في ذلك وجد عندى ما نصه
قوله ولو استهل أي لانها نفس أخرى ولا يصح أن تكون شاهدا في ذلك بخلاف ما لو قال رجل دوى ودم فلان فانه يقسم على حوله
في نفسه ويكون في غيره شاهدا

باب الباغي (قوله هو الطلب) أي مطلق الطاب الشامل للغير والشر كما أفاده بعضهم وقوله أن ينبغي على ما لا ينبغي ابتغاء شرعا كذا في نسخة الا انك خير بانه يقتضي انه اصطلاحى وعليه فيكون أعم من تعريف ابن عرفة والظاهر ان الحق مع ابن عرفة ثم طاعت على بعض الشراح فوجدته ذكر كلام ابن العربي ولم يذكر شرعا فيكون حينئذ تعريفه جاريا على اللغة ويكون حاصلا انه في أصل اللغة مطاق ثم خص عرفا بذكر ابن عرفة فتأمل هذا ما ظهر (قوله واختار القرطبي الخ) قاله القرطبي على سبيل الاستظهار فقل اذا أمرت بكروه فلا تظهر مخالفتك فيه والحاصل ان المكروه المجموع على كراهته فيه قولان للقرطبي وغيره لا في المختلف في كراهته وجوازه وأما المختلف فيه بالكراهة والحرمة وكان مذهب الامام الآمري به الكراهة ومذهب الامام والحرمة فهل هو محل الخلاف أو يتفق على انه لا يطعمه فيه نظر المذهب المأمور (قوله المستلزمة لتعريف البغي) أي فيقال البغي مخالفة الامام ٣٢٠ مانع حق الخ (قوله مانع حق وجب لله تعالى) أي كاز كاه (قوله فلا امام العادل)

أشارة الى أن قول المصنف
فلا يدل صفة اوصوف محذوف
أي فلا امام لا يدل الخ ومن
المعلوم أنه يجب على الناس أن
يقابلوا معه كما قاله ابن القاسم
(قوله ثم ينتقم من كلهم ما) أي
في الآخرة كما أفاده بعض
تلامذة الشارح (قوله ولا بد
أن يكون الخروج مغالبة الخ)
لا ينبغي أن مخالفة الامام
نظامه يتضمن المغالبة فدعوى
أن قيد المغالبة زائد على
كلام المؤلف انما هو بالنسبة
لخالفته في منع الحق (قوله
لا على سبيل المغالبة) أي
كمتناع من عينه لجهاذ ونحوه
من الخروج له (قوله وان تأولوا)
أي بان امتنعوا من الزكاة في
خلافه أي بكرأى متأولين أن
قوله تعالى خذ من أموالهم
صدقة قاصر على النبي صلى الله
عليه وسلم أو امتنعوا من
طاعته متأولين أن الخلاف

باب ذكر فيه البغي وما يتعلق به

وهو التعمد وبغى الرجل على الرجل استطال وقال ابن العربي هو الطلب الا أنه مقصور على
طلب خاص وهو أن ينبغي على ما لا ينبغي ابتغاء شرعا وشرا قال ابن عرفة هو الامتناع من
طاعة من ثبت امامته في غير معصية بغالبة ولو تأولوا فخرج بقوله من ثبت الخ من لم تنعقد
له امامة وقوله في غير معصية اما حال أو متعلق بالامتناع وقوله في غير معصية يقتضي ان
من خرج عن طاعته في مكروه يكون بغيا وهو الموافق لما ذكره في باب الاستسقاء من انه يجب
طاعة الامام في غير معصية واختار القرطبي خلاف ذلك وانه لا تجب طاعته في المكروه
بخلاف غيره حتى المباح فتجب طاعته فيه وقد عرف المؤلف الفرقة الباغية المستلزمة لتعريف
البغي بقوله (ص) الباغية فرقة خالفت الامام لمنع حق أو ظلمه فلا يدل قتالهم (ش) يعني ان
الباغية هي فرقة من المسلمين خالفت الامام الاعظم أو نائبه لمنع حق وجب لله تعالى أو للعباد
أو ظلم الامام من منعه فلا امام العدل قتالهم يريد بعد أن يدعواهم الى الدخول في طاعته
ويوافقه جماعة المسلمين قاله سحنون روى ابن القاسم عن مالك ان كان الامام مثل عمر بن عبد
العزيز وجب على الناس الذب عنه والقتال معه وما غيره فلا داعه وما يرا دمنه ينتقم الله من
الظالم بظالم ثم ينتقم من كلهم ما وعبر المؤلف بفرقة جرياء على الغالب وقد يكون الباغي واحدا
ولا بد أن يكون الخروج مغالبة فن خرج على الامام لا على سبيل المغالبة فلا يكون من البغاة
واستظهر بعض ان المراد بالمغالبة اظهار انهم وان لم يقاتل وقيل المراد بها المقاتلة وقوله
والعدل اللامعنى على أي فلي العدل قتالهم لا غيره لاحتمال أن يكون سبب خروجهم عليه
فسقه وجوره ولكن لا يجوز الخروج عليه وقوله (وان تأولوا) راجع لقوله الباغية فرقة
خالفت الامام الخ ولقوله فلا امام العدل قتالهم وأشار بقوله (كالكفار) الى انهم لا يقاتلون
حتى يدعوا وأشار الى انه ينصب عليهم الرعادات أي المجانيق خلاف ما عند ابن بشير (ص) ولا
يسترقوا ولا يحرق شجرهم ولا ترفع رؤسهم بارماح ولا يدعواهم على (ش) يعني ان البغاة ان
ظفرناهم فانالاسترقهم لانهم أحرار مسلمون وكذلك لا يجوز للامام أو نائبه أن يحرق

بعد النبي اعلى لا لابي بكر فخرجوا عن طاعته لذلك (قوله وحتى يدعوا) أي الى طاعته (قوله الى انه

ينصب عليهم الخ) أي ويقبضون بالسيف والرمح بالنبل والحرقيق والتعريق اذا لم يكن معهم الذرية (قوله خلاف ما عند ابن
بشير) ونص ابن بشير عتاز قتال البغاة من قتال الكفار باحد عشر شيئا أن يقصد بقتالهم ردعهم لا قتالهم ويكف عن مدبرهم
ولا يجوز على جريحهم ولا يقتل أسراهم ولا يقيم أموالهم ولا يسي ذراريهم ولا يستعان عليهم بمشرك ولا يوادعهم على مال
ولا ينصب عليهم الرعادت ولا يحرق عليهم المساكن ولا يقطع شجرهم انتهى (قوله ولا يسترقوا الخ) المعهود أن وقوع النهي
انما يكون في كلام الشارع لا في كلام الفقهاء بل الواقع في كلامهم الاخبار بالحكم فيكون لا في كلامه لانه على غير المعهود
ولذلك حذف النون ويحتمل أن تكون نافية وحذفت النون جلا على الناهية كما في الحديث لا تدخلوا الجنة حتى تؤمنوا
ولا تؤمنوا حتى تحابوا (قوله ولا يحرق) بضم الياء وفتح الحاء وتشديد الراء المفتوحة وسكون القاف

(قوله فافترق قتال البغاة الخ) الذي قرره بعض الشيوخ أن الكفار لا ترفع ٣٢١ رؤسهم ولو في محملهم لان ذلك مثله ولا

يجوز التمثيل بالكفار (قوله لاجل مال الخ) أي بل يتركهم مجانا حيث كفوا عن البغي فطلبوا أمانا حتى ينظروا في أمرهم ولم يخش منهم التحيل للغدر (قوله وما أشبه ذلك من آيات الحرب) أي فقول المصنف عليهم المراد مال مخصوص وهو الخيل وآلات الحرب لا مطلق مال ولو احتج له والاقتصار على الخيل لانها الغالب في القتال والافلوقاتلوا على ابل أو فيسلة كان الحكم كذلك (قوله فلا عبر بالرد الخ) أي فيكون الرد مجازا ويحتمل أن يكون على حقيقة وبصور ذلك بفرارهم عن مالهم فاذا رجعوا فأنار ذلك اليهم وهذا على أن المراد بغيره المال وصوره ابن مرزوق بالنساء والذاري أي اذا أخذنا ذراريهم ونساءهم فأناردهم لهم (قوله وكره للرجل قتل أبيه) في ك عن تقرير مانصه ومحل الكراهة اذا كان القاتل عمدا وكان يقدر على الخلاص بالقتل والافلا انتهى وقتل ابنه خلاف الاولى (قوله والذي معه ناقص) هذا كله اذا كان خروج المعاند على العدل فان خرج على غيره فليس بمعاند والذي معه غير ناقص (قوله اذهى) أي الزكوات والحدود الخ أي لان أخذ الزكوات للامام وكذا الحدود لا يتولاها الا الامام (قوله وقد كن) حال

تجوهرهم ولا ان يرفع رؤسهم على ارماع عند القدرة عليهم لان ذلك مثله وهي حرام ولا من بلد الى أخرى ولا وال الى آخر ولا في محملهم وتقدم في قتال الكفار ان المنع من رفع رؤسهم الى بلد أو وال لافي محملهم فافترق قتال البغاة من قتال الكفار ولا يجوز للامام العدل أن يترك قتال البغاة أيا ما لاجل مال يأخذه منهم حتى ينظروا في أمورهم فقوله ولا يدعوههم بفتح الدال المهملة أي الامام ومن معه (ص) واستعين عليهم ان احتج له ثم رد كغيره (ش) يعني ان الامام أو غيره اذا احتاج الى مال البغاة كالسلاح والكراع أي الخيل وما أشبه ذلك من آلات الحرب فانه يجوز له أن يستعين به على قتالهم ثم اذا استغنى عنهم رد اليهم كأي رد غير ما يستعان به من أموالهم لانهم مسلمون فلم يزل عن ملكهم فان قيل الرد فرع الاخذ وهو منتف فان الرد المشار اليه بقوله كغيره فالجواب انه لما قدر عليهم صار المال كأنه ملك للامام فلا عبر بالرد (ص) وان أمنوا لم يتبع منهم زهمهم ولم يذف على جريحهم (ش) يعني انا اذا أمنا بغيرهم فانا لا نتبع منهم زهمهم ولم نذف أي نجهز على جريحهم ويذف بالذال المجبة والمهملة ومفهوم الشرط ان لم يؤمن منهم يتبع منهم زهمهم ويذف على جريحهم (ص) وكره للرجل قتل أبيه وورثه (ش) يعني انه يجوز للانسان أن يقتل أباه في حال قتال الباغية ويرثه لكنه يكره له القتل بمبارزة أو غيرها ولا فرق بين الاب المسلم والكافر في الكراهة والام من باب أولى ولا يكره له قتل أخيه ولا جده لأبيه ولا لأمه (ص) ولم يضمن متأول أتلف نفسا أو مالا (ش) يعني ان الباغي اذا كان متأولا في قتاله وأتلف في حال قتاله نفسا أو مالا ثم تاب ورجع فانه لا يضمن شيئا من ذلك ولو كان ماليا لانه متأول وأمان لم يتلفه فانه يرد الى مالكه (ص) ومضى حكم قاضيه وحده اقامه وردضى معه لذمته وضمن المعاند النفس والمال والذي معه ناقص (ص) الضمير في قاضيه يرجع للباغي المتأول والمعنى ان الباغي المتأول اذا اقام قاضيا لحكم بشي فانه ينفذ ولا فرق في ذلك بين الحكم التام وبين ما يحتاج الى التمام ويكمل من ولي بعده من غير قضاء البغي وكذلك اذا اقام قاضيه حدها من الحدود فانه يعضى للضرورة ولشبهة التأويل ولثلايزهد النفس في الولايات فتضيح الحقوق ولا مفهوم لحكم بل الثبوت ونحوه كالحكم وهذا اذا كان صوابا والا فلا يعضى لانه ليس بحكم وانما نص على الحدود ان دخل في عموم الحكم لعظمته فان قيل اذا كان الحكم صوابا لا يتوهم عدم امضائه حتى ينص عليه فالجواب انه لما خرج عن طاعة الامام رعايته توهم عدم الاعتداد بحكمه بخصوصا في الزكوات والحدود اذهى من متعلقات الامام واذا استعان المتأول بذى فانه يرد الى ذمته من غير غرم على الذمي بما أتلف من نفس أو مال ويوضع عن الذي ما وضع عن المتأول وأما الباغي اذا كان قتاله على وجه العناد والعصية من غير تأويل فانه يضمن ما أتلف من نفس ومال وطرف وفرج فيقتص منه ويرد المال سواء كان قائما أو فائتا وقتال الذي مع المعاند للامام نقض له يوجب استحلاله حيث خرجوا طائعين (ص) والمرأة المقاتلة كالرجل (ش) يعني ان المرأة المقاتلة مع أهل البغي حكمها حكم الرجل فان كانت متأولة فانه لا تضمن ما أتلف من نفس ومال وان كانت معاندة فانه لا تضمن ذلك قال ابن شاس اذا قاتلت مع الرجل بالسلاح فلا هل القتال قتالهن في القتال وان لم يكن قتالهن الا بالتحريض ورمى الحجارة فلا يقتلن ولو أسرن وقد كن يقانلن قتال الرجال لم يقتلن الا ان يكن قد قتلن بذلك أحدا قال أبو محمد يرد في غير أهل التأويل انتهى ففاد كلام ابن شاس ان المرأة تقتل في حال مقاتلتها بالسلاح ولا تقتل في حال مقاتلتها بالحجارة

(قوله ولو قاتلت بالسلح) ظاهر كلام ابن شاس هذا انه لا تقتل بعد اسرها ولو وقع اسرها حال الحرب وهذا هو المعتمد خلافا لابن الحاجب فانه قال ان اسرت والحرب قائمة تقتل والا فلا والحاصل انها ان قتلت تقتل مطلقا وان لم تقتل وظفرنا بها في حال المقاتلة فان قاتلت بالسلح قتلت والا فلا (باب) (قوله ذ كرفيه الردة) أى تعريفها وقوله بعدوا أحكامها أى الأحكام المتعلقة بالردة وقوله والسب الخ ظاهره انه ذ كرحقيقة السب والأحكام المتعلقة به مع انه لم يذ كر للسب تعريفا (قوله مصدر قولك رده) أى صرفه أى فهمى مصدر رد المتعدى بمعنى صرفه وقوله والردة الخ المعنى والردة كاهى مصدر رده تكون اسماء من الارتداد المفسر بالرجوع وقوله والارتداد الرجوع الاولى ان يقدمه على قوله والردة املاء الضرع وقوله والردة املاء الضرع المناسب أن يعبر بقوله امتلاء الضرع لانه الثابت في اللغة والحاصل ان الردة بالكسر تاتي لثلاثة أمور تاتي ٣٢٢ مصدر رده بمعنى صرفه وهو متعد وتاتي اسماء من الارتداد الذي هو الرجوع وهو

لازم وتاتي بمعنى امتلاء الضرع ونحوها وأما بعد أسرها فلا تقتل ولو قاتلت بالسلح ومحله حيث لم تقتل أحدا ولا تقتل به ولو بعد الأسر وسواء كان قتله بالسلح أو بالجمرة وهذا كله في غير المتأولة وأما الرجل فانه يقتل في حال قتاله سواء قاتل بالسلح أو بغيره وكذا بعد أسره وتقدم في باب الجهاد ان المرأة الكافرة اذا قاتلت بالسلح ولم تقتل أحدا انها تقتل ولو بعد الأسر وأما ان قاتلت بالجمرة فحكمها في البابين واحد

(باب ذ كرفيه الردة والسب وأحكامهما وما يتعلق بذلك)

قال الجوهري الردة بالكسر مصدر قولك رددت وأوردته والردة الاسم من الارتداد والردة املاء الضرع من اللين والارتداد الرجوع ومنه المرتد وقال القرافي حقيقة الردة عبارة عن قطع الاسلام من مكاف وفي غير البالغ خلاف وقال ابن عرفة الردة كفر بعد اسلام تقرر بالنطق بالشهادتين مع التزام أحكامهما وعرفها المؤلف بقوله (ص) الردة كفر المسلم (ش) أى المتقرر اسلامه فيشمل البالغ وغيره على خلاف فيه ولا يقرر الاسلام الا بالنطق بالشهادتين والتزام أحكامهما واحترز به عما لو نطق بالشهادتين ثم رجع قبل ان يوقف على الدعائم فانه يؤدب فقط واحترز بقوله المسلم مما اذا خرج غيره من ملة الى أخرى كيهودى تنصر او عكسه فلا يكون ردة ويقرر على ذلك كما أتى أيضا وعدل المؤلف عن قوله كفر المؤمن الى قوله كفر المسلم وان كان الكفر انما يقابل بالايمان ليكون النظر هنا مقصورا على أحكام الدنيا التي ينظر فيها الحكام ولا قدرة للبشر على معرفة ايمان بعضهم بعضا انما يعرفون اسلام بعضهم بعضا ولهذا احتج الى الكلام على الامور التي يعرف بها كفر المسلم فقال (ص) بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يقتضيه (ش) مثال الصريح كقوله العزيز ابن الله ومثال اللفظ المقضى للكفر ان يحمد ما علم من الدين بالضرورة كوجوب الصلاة ولو جزأ منها وكذا اذا قال لله جسم متخير ومثال الفعل المقضى للكفر لبس الزنار وما أشبه ذلك فقوله (كالقاء مصحف بقدر وشذر نار) مثال للفعل الذي يتضمن الكفر ومثل

لازم وتاتي بمعنى امتلاء الضرع وهو لازم فتدبر (قوله وفي غير البالغ خلاف) والراجح اعتبار رده ويترب على ذلك أشياء كثيرة انه لا يورث وينتقض وضوءه ولا يغسل ان مات وبعد بلوغه يقتل ما لم ينسب بفائدة (قوله أول من كفر باليس بنسبته الجور للبارى حيث قال أنا خير منه خلقتني من نار وخلقته من طين وليس كفره بالخالفه وامتناعه من السجود) قوله قبل أن يوقف على الدعائم أى أركان الاسلام فالصارى واليهود واقفون على الدعائم فمن أسلم منهم ثم رجع عن الاسلام فهو مرتد ويجرى عليه حكم المرتد (قوله مقصودا على أحكام الدنيا الخ) أى الأحكام الظاهرية التي ينظر فيها الحكام أى والاسلام هو الانقياد الظاهري للأحكام

المصنف

بخلاف الايمان فهو عبارة عن التصديق القلبي وهو خفي لا نطلع عليه وقوله انما يعرفون اسلام

بعضهم بعضا أى الذى هو الانقياد الظاهري (قوله ولهذا احتج الخ) أى وليس قول المصنف بصريح من تمة التعريف خلافا لبرام لان التعريف تم بدونه (قوله لفظ يقتضيه أو فعل يقتضيه الخ) المراد به يقتضيه أو يتضمنه انه يستلزم الكفر لا التضمن المصطلح عليه (قوله مثال الصريح كقوله العزيز ابن الله) أى وكالمسبح ابن الله الخ أقول لا يخفى انه لا فرق بين ذلك وبين قوله الله جسم متخير فساوجه كون الاول من الصريح في الكفر بخلاف الثاني اذ كلاهما الباري منزعه عنه قطعاً فالمناسب ما أفاده نت بقوله بان يقول كفر بالله أو بمحمد (قوله ومثال اللفظ المقضى للكفر الخ) أى المقضى لقطع الاسلام وزواله (قوله وكذا اذا قال الله جسم متخير) أى أخذ قدر من الفراغ والمراد انه قال جسم كالأجسام هذا هو الذى يكفر فائله أو معتقده وأما من قال جسم لا كالأجسام فهو مبتدع على الصحيح (قوله كالقاء مصحف) ومما يرتبه وضعه بالارض مع قصد الاستخفاف ويجب على من وجده بالقدر ان يخرج منه ولو كان جنباً (قوله يتضمن الكفر) أى قطع الاسلام أى زواله

(قوله كتاب الحديث اذا ألقاه بقدر) في خط بعض الشيوخ ولولم يكن متوازرا ولا بد أن لا يكون الفاؤه على وجه الخوف كان يخاف من القطع أو القتل فاذا لا يكون مرتدا (قوله وأما حرقه لكونه ضعيفا) ظاهره وان لم يشتد ضعفه أي والفرض انه مستخف مع انه يعمل به في الفضائل أقول والظاهر انه يعمل على ماذا اشتد ضعفه وقوله أو موضوعا أي مكذوبا على النبي صلى الله عليه وسلم (قوله وفي كلام ز نظر) أي فانه نظر في غير المتواتر (قوله وأما اللقاء كتب الفقه في القدر) أي على فرض ان لو خلت من اسم الله أو اسم نبي وذلك لان مثل المصحف اسماء الله واسماء الانبياء المحرمة وتصغير المصحف كفران قصد استهزاء والا فلا (قوله والمراد بالقدر ما يستقدر الخ) في بعض الشراح مانعه وينبغي لمؤدب الاطفال ان ينههم عن مسخ اللوح بالبصاق انتهى والظاهر ان ينبغي هنا معنى الوحوب وقضيته ان لا كفر وظاهره سواء طرح البصاق منه أو أخذه ولطخه به مع انه قال كقاء مصحف بقدر أي فيه وظاهره ولو كان القدر ظاهرا أو يجب ان المناط المقتضى للكفر ما كان تلطيطا بشم منه الاستخفاف (قوله ونحوه) أي نحو المشي من كل فعل مختص بهم أي كالمشي لزبارة القسيس والتبرك به (قوله بما اذا فعله في بلاد الاسلام) قال بعض الشراح ومفهومه ان شده في بلاد الكفر ليس كذلك انتهى وقيد ايضا بما اذا لم يكن على وجه اللعب والمضربة (قوله هذا جامع الخ) لا ينبغي ان كلام من القول والفعل تحقق به الكفر وقال هذان الصرح جامع قضاياه ان المراد ان السحر تارة يكون بالقول وتارة يكون بالفعل الا ان تفسيره بانه قول يعظم به الخ يقتضي انه قول لا غير ووقع لبرام انه من ٢٢٣ القول ووقع للبساطي انه فعل ثم قال لبساطي بعد انه لما اجتمع فيه

الامر ان انتهى وتبعه شارحا ويكون مراده ان السحر تارة يكون قولاً وتارة يكون فعلاً ويدرك ذلك من بمعاطاه (قوله ان تعلم السحر كفر وان لم يعلم به) أقول هذا يأتي على انه يفسر أنه قول يعظم به غير الله وتنسب اليه المقادير (قوله وقد استصوب الخ) أي فانه قال يكشف عن ذلك من يعرف حقيقةه يريد ويثبت لك عند الامام لانه معنى يجب به القتل فلا يحكم به الا بعد ثبوته وتحققه كسائر ما يجب به القتل وفي الموازية في الذي

المصحف كتاب الحديث اذا ألقاه بقدر أو حرقه استخفافاً أو ما حرقه لكونه ضعيفاً أو موضوعاً فلا وفي كلام ز نظر وأما اللقاء كتب الفقه في القدر فليس فيه الا الادب ومثل المصحف الآية أو الحرف منه والمراد بالقدر ما يستقدر ولو ظاهراً كما بصاف لا خصوص العذرة وكذلك يكون مرتداً اذا شد الزنار في وسطه لان هذا فعل يضمن الكفر والزنار يضمن الزنا ومثله فعل شيء مما يختص بزي الكفار ولا بد ان يضم الى ذلك المشي الى الكنيسة ونحوه وقيد ايضا بما اذا فعله في بلاد الاسلام (ص) وسحر (ش) هذا جامع للفظ الذي يقتضيه والفعل الذي يقتضيه والمشهور ان تعلم السحر كفر وان لم يعلم به فانه مالاً قال ابن عبد السلام وقد استصوب بعض المتأخرين كلام أصمغ وحكاها الطرطوشي عن قدماء الاصحاب واستشكل قول مالاً ان تعلمه وتعليمه كفر انتهى وحده ابن عرفة السحر بقوله هو كلام مؤلف يعظم به غير الله تعالى وتنسب اليه المقادير والكانات هكذا قال في التوضيح انتهى واذ احكم بكفره فان كان متجاهراً به فيقتل الا أن يتوب وماله فيء وان كان يخفيه فيكمه حكم الزنديق يقتل بلا استئابة كما يأتي (ص) وقول بقدم العالم أو بقاءه (ش) يعني ان من قال ان العالم وهو ما سوى الله قدیم فقد كفر لانه يؤدي الى أن صانع العالم غير الله وكذلك اذا قال ببقائه والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني وكذلك اذا شك في القدم أو البقاء للعالم فقوله (أو شك في ذلك) عطف على صريح أي

يقطع اذن الرجل ويدخل السكاكين في جوف نفسه ان كان سحراً قتل وان كان خلافة عوقب (قوله واستشكل الخ) لا يخفى انه لا اشكال ان يفسر بانه قول يعظم به غير الله الخ فاعل هذا المستشكك لم يطالع على هذا التعريف (قوله المقادير والكانات) لا يخفى ان المقادير كانه جمع مقدم والكانات جمع كائنة أي ثابتة بعد العدم ويراد بالذات نفس الشيء والعطف للتفسير وفي العبارة حذف أي ينسب اليه التأثير فيها أي ان السحر يؤثر في وجود تلك الاشياء فائدة ما يؤخذ على حل المعقود فان كان يرقه بالرق العريية جاز وان كان بالرق في الجمية لم يجز وفيه خلاف وكان الشيخ ابن عرفة يقول ان تكسر رمنه النفع جاز أي لان ذلك يدل على حقيقةه (قوله لانه يؤدي الى ان صانع العالم غير الله) المناسب أن يقول لانه يؤدي الى ان العالم لا صانع له (قوله وكذا اذا قال ببقائه) أي أنه لا يفتي لانه مخالف لقوله تعالى كل شيء هالك الا وجهه أو المراد قال بوجوب البقاء لذاته (قوله والمراد بالقدم القدم الذاتي لا الزماني) لا يخفى ان تلك العبارة من اصطلاحات الفلاسفة فانهم يريدون بالقدم الذاتي للشيء أنه غير أثر لشيء كالله تعالى فانه لم يؤثر به أحد ويردون بالقدم الزماني انه لم يكن له أول وان أثر فيه الغير كالفلك فانهم اقدمية بالزمان بمعنى لا اول لها وليست قديمة بالذات لوجود تأثير الغير فيها فاذا علمت ذلك فنقول القول بان العالم قدیم بالزمان كفر أيضاً ولا يختص الكفر بالقدم الذاتي فالوجه ان مراده بالقدم الذاتي عدم الاولية وأراد بالزمان طول الزمان فيما مضى للشيء مع كونه له أول (قوله وكذا اذا شك في القدم أو البقاء) المراد به مطاق التردد (قوله عطف على صريح) فيه نظر بل هو معطوف على قوله القاء مصحف يدل على ذلك

قوله بعد فهو داخل الخ أي حيث تظر إلى قوله أي أتى بما يدل على الشك يكون من أفراد القول وحيث تظر إلى قوله أو حصل الخ فهو من أفراد الفعل فيراد به ولو فعل القلب (قوله وبه يندفع) أي وبذلك الجواب يندفع الخ أي لانه تبين ان الشك تارة يكون من أفراد القول وتارة يكون من أفراد الفعل وقوله وعليه فالخ لا يخفى ان هذا يدل على ان قوله بصريح الخ من جملة التعريف وأما لو جعل قوله بصريح الخ خارجا عن التعريف ويكون المعنى وذلك يكون بصريح أي ويجعل قوله أو شك الخ معطوفا على قوله بصريح الخ لما ورد اشكال (قوله وقد صرح الخ) أي وهو المعتمد وعليه فلا يحتاج الى قيد وهو بمن يظن به العلم الخ (قوله تنتقل الى شكل آخر مماثل) أي تحمل فيه وتكون روحه وقوله بمائل أي في النوع بان يكون آدميا طائفا وقوله أو أعلى أي بان لا يكون من نوع الآدمي بل أعلى كالملاك بدليل ما بعده وقوله الى شكل مماثل أي آدمي عاص وقوله أو أدنى أي من غير النوع كجمل الخ (قوله وهو تكذيب للشريعة الخ) لا يخفى ان الكفر يحصل بنفي واحد من الجنة والنار فلا يتوهم من ظاهر العبارة توقف الارتداد على مجموع هذه الاشياء والجواب ان مراده تفسير حقيقة التنازع فلا ينافي ان الشخص اذا اعتقد في الجنة أو النار يكفر ثم لا يخفى انه ربما يتوهم انهم ٣٢٤ لما قالوا بالاقتال المذكور ولكن بعد ذلك تذهب الى الجنة أو النار لا يكون ذلك

أقرب ما يدل على الشك في ذلك أو حصل في اعتقاده الشك في ذلك أي قدم العالم أو بقائه فهو داخل في قوله أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه وبهذا يندفع قول الشارح ان هذا ليس من الامور الثلاثة يعني قول المؤلف بصريح أو لفظ يقتضيه أو فعل يتضمنه وعليه فالخ الذي ذكره ليس بجامع لخروج هذا النوع منه وقوله أو شك وهو بمن يظن به العلم لم يناء على انه يعذر في موجبات الكفر بالجمل وقد صرح أبو الحسن على الرسالة بأنه لا يعذر بالجمل (ص) أو بتناسخ الارواح أو بقوله في كل جنس نذير (ش) يعني ان القول بتناسخ الارواح كفر ومعناه ان كانت الروح من مطيع فبعد موته تنتقل الى شكل آخر مماثل أو أعلى وهكذا وان كانت من عاص فانها تنتقل الى شكل آخر مماثل أو أدنى كجمل أو كلب أو نحوها وهكذا ولا جنة ولا نار وهو تكذيب للشريعة وكذلك من اعتقد ان في كل جنس من أجناس الحيوانات من القردة والدود ونحوها نذير أي نبيا فانه يكفر لانه يؤدي الى ان جميع الحيوانات تكون مكلفة وهذا يخالف الاجماع وان توصف انبياء هذه الاصناف بصفاتهم الذميمة وفيه من الازدراء على هذا المنصب المنيف ما فيه مع اجماع المسلمين على خلافه وتكذيب قائله والمراد بالامة في قوله تعالى وان من أمة الا خلا فيها نذير المكافون وما تقدم من التعليل يقتضي القتل بلا استتابة الا ان يقال ان لازم المذهب ليس بذهب (ص) أو ادعى شركا مع نبوته عليه السلام أو بمحاربة نبي أو جورا كتناسخ النبوة أو ادعى انه يصعد للسماء أو يعانق الحور أو استحل كالشرب (ش) يعني ان من ادعى ان شخصا من الأشخاص كان شركا مع نبينا عليه السلام أو انه كان يوحى اليه ما فانه يكون مرتدا وكذا سائر الانبياء المنفردين كنوح و ابراهيم عليهم السلام وكذلك من جوز القول بمحاربة الانبياء عليهم السلام لان

كفر اوليس كذلك لان كلام الشيخ اجد حيث قال ان كانت من مطيع انتقلت بعد موته لشكل آخر مماثل أو أعلى وهكذا الى ان تصل الى الجنة وان كانت من عاص انتقلت لشكل مماثل أو أدنى كجمل أو كلب وغير ذلك الى ان تصل للنار انتهى فيمدان ذلك كقروا على وجه ذلك انه معلوم من الدين بالضرورة بطلانه (قوله مع اجماع المسلمين على خلافه) أي بحيث صار معلوما ضرورة فيكفر قائله وان ادعى عدم العلم (قوله المكافون) أي من كل طائفة تقدمت قبل نبينا (قوله وما تقدم من التعليل) أي الذي هو قوله وان توصف انبياء الخ (قوله الا ان يقال لازم المذهب ليس بذهب) ظاهره

ولو بينا مع ان اللازم اذا كان بينا يكون كفرا ولا يخفى ان اللازم هما بين فيستظهر ذلك (قوله أو بمحاربة نبي) محاربتهم الخ) يحتمل ان يريد المحاربة بالفعل وهذا الغم لا يتحقق في زمن عيسى ويحتمل أن يريد اعتقادهم جواز محاربة نبي وهذا يتحقق في كل زمن وحمله على الثاني أقرب لفهم ان حكم الاول كذلك بطريق الاولى فهو حجة ثم عطف على قدم العالم والمراد بالقول الاعتقاد وفي الكلام حذف مضاف تقديره وجوز كذا قاله عجم (قوله أو جورا كتناسخ النبوة) عطف على صريح من قوله بصريح فهو عطف فعل على اسم يشبه الفعل وهو صادق بما اذا اعتقد ذلك أو قاله وأما الولاية فقال عجم انها كما اكتسبت تكون وهيبة وذكر اللقاني انها كانبوة لا تكون كسبية (قوله أو انه كان يوحى اليه ما) أي ادعى الاول أو الثانية والمعنى واحد أي ادعى مشاركة مسيلة للنبي صلى الله عليه وسلم في النبوة أي انه كان يوحى اليه ما أي ان كل واحد مني مستقل بجمعهما منزهة ما وكذا لو ادعى ان النبوة شركة بينهم ما أي انها اجتماعة نبي واحد ويمكن حمل الطرفين الاول على هذا وحمل الطرفين الثاني على ما قلنا أولا (قوله كنوح و ابراهيم الخ) أنظر قوله و ابراهيم مع نبوة لوط في زمنه وهو ابن أخي ابراهيم واسمه هاران قيل ونبي اسمعيل واسحق ابناه في زمنه فليصر ركافي عب وأنف خبير بان ظاهر عبارته كفر من ادعى شركة نوح ولو كان جاهلا واعل وجهه انه مخالف للقرآن المفيد انه

كان وحده وكذلك يكفر من ادعى مكانة الله أو محالته أو قال ولي من أولياء الله أنا الله فإنه يستتاب في ذلك كله وكذلك يرتد إذا ادعى رؤية الله البصرية لأن ذلك جائز عقلا متنع شرعا إذ لم يقع لاحد في الدنيا سوى النبي صلى الله عليه وسلم في ليلة الاسراء إلا ان اللقائي في شرح جوهرته نص على الخلاف في كفر من ادعى المشاهدة في الدنيا وعز القول بكفره بالكواشي والمهدوي وأما إذا ادعى رؤيته بقلبه فلا يرتد بغيره لو ادعى الحور العين فإنه يقتل بالسيوف ما لم يتوب ويحتمل ولو تاب (قوله ولو قال أو جحد حكما الخ) فيه نظر عياض أجمع المسلمون على تكفير كل من استحل القتل أو شرب الخمر أو الزنا أو شيئا مما حرم الله بعد علمه بتحريمه انتهى في فهم ما علم من الدين ضرورة وغيره ولذا قيد بالعلم إذ لو كان خاصا بالضرورة ماقبـهـد بالعلم قاله محشي نت (قوله وأبي بكر الخ) أي أنه إذا أنكر ذات أبي بكر لا يكفر بخلاف ما إذا أنكر صحبته لورود القرآن به إلا ان لازم المذهب ٣٢٥ ليس بمذهب (قوله بخلاف انكار مكة الخ) انما اكفر من أنكر ذلك لما فيه من تكذيب القرآن

عبارة بعض الشراح بخلاف انكار مكة أي فانه يتضمن انكار الطواف والسعي وهما من الاحكام انتهى (قوله وانظر انكار بيت المقدس) الظاهر انه ليس بكفر وان استلزم انكار المسجد الحرام لان لازم المذهب ليس بذهب لان بيت المقدس اسم للبلد ولو كان المراد بيت المقدس نفس المسجد الحرام لما كان توقف (قوله وارادة الكفر لم تكن مقصودة) مفهوما انه لو قصد هذا الكفر وهو كذلك لان الرضا بالكفر كفر (قوله ما مقصوده الدعاء) الاحسن أن يقول ما مقصوده الا التشديد على نفسه وليس مقصوده طلب ذلك حتى يكون ذلك رضامنه بالكفر لان الرضا بالكفر كفر وهذا بخلاف قوله اكفر امانك الله على ما اختار بالمتناهة فوق وأما إذا

محاربهم محاربة لله تعالى ومن حارب الله تعالى فقد كفر وكذلك من قال ان النبوة ممكنة بصفة وهو البلوغ بصفة فاء القلب الى مرتبتها لان ذلك يؤدي الى توهين ما جاء به الانبياء وكذلك من ادعى انه بصفة عدلى السماء أو يعانق الحور وكذلك من يقول انه يدخل الجنة ويأكل من ثمارها وكذلك من اعتقد بقلبه ان شرب الخمر والزنا وما أشبه ذلك من كل محرم مجمع عليه معلوم من الدين بالضرورة حلال ولو قال أو جحد حكما علم من الدين ضرورة ان كان أحسن اذ مثله ما ذبحدا باحة ما علم من الدين بالضرورة كإباحة أكل العنب ويخرج ما علم ضرورة وليس يحكم ولا يتضمن حكما ولا تكذيب قرآن كانكار وجود بغداد وأبي بكر وعمر وغزوة تبوك بخلاف انكار مكة وانكار غزوة بدر وحنين وانظر انكار وجود بيت المقدس (ص) لا بامانه الله كافر الى الاصح (ش) يعنى ان من دعا على شخص من المسلمين بان قال امانه الله على الكفر فانه لا يكون كافرا بذلك على أصح القولين لانه انما أراد التغليظ عليه في الشتم وارادة الكفر لم تكن مقصودة له وبعبارة لا بامانه الله كافر اذ قاله لغيره أو لنفسه لانه وان قاله لنفسه ما مقصوده الدعاء (ص) وفصلت الشهادة فيه (ش) يعنى ان من شهد بكفر شخص فانه لا بد ان يبين الوجه الذى كفر به أى يجب على الشاهد ان يقول كفر بالشئ الفلانى وبينه ولا يجمله (ص) واستتيب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش ومعاقبة وان لم يتب فان تاب والاقبل (ش) يعنى ان المرتد عن الاسلام أصليا أو طارئا يجب على الامام أو على نائبه أن يستتبيه ثلاثة أيام بلا جوع ولا عطش وبلا معاقبة وان لم يتب قتله بغروب الشمس من اليوم الثالث ولا فرق بين الحر والعبد والذكر والانثى وبطعم من ماله زمن رده وأما ولده وعياله فانه لا ينفي عنهم من ماله زمن رده لانه معسر بسبب الردة فقوله وان لم يتب مباغلة في قوله بلا جوع وعطش ومعاقبة ولا يصح ان يكون في قوله واستتيب ثلاثة أيام لانه يقتضى انه بطاب منه التوبة ولو تاب لان المعنى حينئذ واستتيب ثلاثة أيام سواء تاب أم لا إلا ان يحمل قوله وان لم يتب على معنى انه قال لم أتب فيصح جعل المباغلة في قوله واستتيب ثلاثة أيام ولا يحسب اليوم الاول ثم ان الثلاثة تحسب من يوم ثبوت الكفر عليه لا من يوم الكفر ولا من يوم الرفع قاله الشيخ كريم الدين عن تقرير وهو مقتضى القواعد وعلى هذا لا يحسب

قوله بالمتناهة التخيية فلا شئ عليه لا يقال يمنع كون الرضا بالكفر كفر اضرب الجزية على الكفار والرضامنهم بذلك على الكفر لاننا نقول المصلحة وهى طمع اسلامهم ولو لم يحسب ما يتو الله فيهم اقتضت ذلك فلا يرتد انتهى لك عن تقرير (قوله وأما ولده وعياله) أى ومنهم زوجته (قوله مباغلة الخ) وظاهر الباطى مباغلة في قوله ولا معاقبة بوفائدة لا يقبل سبق اللسان بالكفر فلا يذبر بذلك قاله السيوطى في شرح حديث انما الاعمال بالنيات انتهى (قوله مباغلة الخ) أى انه اذا تاب أى انما لا نجوعه ولا نعطشه ولا نعاقبه بل وان لم يتب هذا معناه ثم لا ينبغي ان هذا لا يتوهم خلافه حتى يحتاج للنص عليه أصلا نعم ربما يظهر في المعاقبة فقط أى انه اذا تاب يرتفع عنه القتل لكن ربما يتوهم انه يؤدب لا قترانه أولا فظهر من ذلك صحة ما قاله البساطى وقوله الا ان يحمل الخ أى انه اذا قل أتوب أى وعديا توبة فلا يترك بل بكر عليه طلب التوبة حتى يتوب الا انك خبير بان هذا وارد على الاول لان أصل المعنى واستتيب الخ

(قوله لانه حكم بمختلف فيه) أي وذلك لان ابن القاسم يقول يستتاب ثلاث مرات انتهى (قوله فانها لا تقتل حتى تستبرأ بجمضة) وهذا اذا كانت تحيض ولو في كل خمس سنين فاكثروا ما ان كانت لا تحيض لضعف أو اناس مشكوك فيه فلا تستبرأ الا ان كانت من يتوقع حملها وخيفة فقامت بثلثة أشهر الا أن تحيض في اثنتائها وكل هذا فيمن لها زوج أو سيد مرسل علمها والا فلا تستبرأ الا بتدعي حملها واختلاف أهل المعرفة ٣٢٦ في ذلك أو شكوا ذكره عجم (قوله بمجرد ارتداده الخ) ضعف فقوله وبأقن ان

الراجح مقابلة (قوله وهو كذلك عند أبي الحسن الخ) يفيد ان المسئلة ذات خلاف ولكن كلام أبي الحسن هو المعتمد (قوله كذلك) أي يكون كونه بعد الاستتابة فيكون ماله فيأوليس للورثة (قوله على المذهب الخ) مقابلة ما ذكره صاحب النوادر وابن يونس قل ابن القاسم وأما ما ولد في حال الارتداد فان أدركوا قبل ان يحتملوا أو تحيض النساء فليجبروا على الاسلام وان لم يدركوا حتى كبروا وصاروا رجالا ونساء رأيت أن يقر على دينهم لانهم اغاؤا ولدوا على ذلك (قوله كان ترك الخ) جعل الشارح ضمير ترك لولد المرتد ويحتمل أن يكون الضمير عائدا على المرتد يغفل عنه ويولد له وهو مرتد فانه يحكم باسلامه ويحبر على ذلك (قوله كان هرب لدار الحرب) أي بعد قتله للحرب المسلم ثم أسرناه بعد ذلك فانه لا يقتل قودا أو يقتل لردته وان أسلم قتل قصاصا (قوله وبه يعلم ان الاستثناء منقطع) أي لان قوله الاحد الفرية بمعنى ان حد القذف لا يسقط وحد الفرية الذي حكم بانه لا يسقط

اليوم الذي وقع فيه الثبوت لما تقرر ان الايام هنا لا تلتقي وانما كانت الاستتابة لثلاثة أيام لان الله أخر قوم صالح ذلك القدر فكونه لثلاثة واجب فلو حكم الامام بقتله قبل الثلاثة الايام مضى لانه حكم بمختلف فيه (ص) واستبرئت بجمضة (ش) يعني ان المرأة اذا ارتدت وكانت متزوجة أو مطلقة طلاقا رجعيًا أو كانت سرية فانها لا تقتل حتى تستبرأ بجمضة واحدة وما زاد على الحيضة بالنسبة الى الحرة فانه تعبد لا يحتاج اليه وأما اذا ارتدت وهي مرضعة فانها لا تقتل حتى يوجد من يرضع ولدها أو يقبل غير أمه قاله ابن القاسم (ص) ومال العبد للسيد والافقي (ش) يعني ان العبد المسلم اذا ارتد فان ماله يكون لسيدته بمجرد ارتداده يأخذه بالملك لا بالارث ويأتي ان الراجح انه يرجع ماله له اذا تاب عند قوله وان تاب فإله له وان كان المرتد حرا ومات أو قتل على رده فان ماله يكون فيأ محله بيت المال ليس لورثته منه شيء وظاهره ولو كان له ورثة كفار وظاهره ولو ارتد في مرضه وقتل وهو كذلك عند أبي الحسن فيما اذا قتل قاله بعض وينبغي ان الموت في زمن الاستتابة كذلك واذا مات من يرثه المرتد في حال رده فانه يرثه من يستحق ارثه من أقاربه ومواليه واذا أسلم لا يسترجع له (ص) وبقوله مسلم (ش) يعني ان المرتد اذا قتل على رده فان ولده الصغير يبقى على الاسلام ولا يتبع أباه في رده لان التبعية للاب انما تكون في دين بقر عليه وبعبارة وبقوله مسلم أي حكم باسلامه صغيرا كان أو كبيرا ولد قبل الردة أو بعده على المذهب وقوله (كان ترك) تشبيه فيما قبله أي كما ان ترك ولد المرتد أي غفل عنه حتى باغ فانه يحكم باسلامه فان ارتد بعد بلوغه أجرى عليه حكم المرتد (ص) وأخذ منه ما جنى عمدا على عبد أو ذمي لا حر مسلم كان هرب لدار الحرب الاحد الفرية (ش) أي من مال المرتد وبه يعلم ان الاستثناء منقطع والمعنى ان المرتد اذا جنى عمدا على ذمي أو على عبد عمدا أو خطا بعد رده أو قبلها فانه يؤخذ من ماله قيمة العبد وذمي الذي وأما لو جنى عمدا على حر مسلم فانه لا يؤخذ منه شيء لذلك من ماله لان حده القود وهو يسقط بقتله لردته كما اذا هرب المرتد لدار الحرب وقد كان قتل حرا مسلما فانه لا يؤخذ من ماله شيء لذلك واذا رجع قتل للردة ان لم يسلم وللاقتل ان أسلم واذا قذف المرتد شخصا في بلد الاسلام ثم هرب الى بلد الحرب ثم أسير بعد ذلك فان حد القذف وهو المراد بالفرية لا يسقط عنه لما يلحق المقتوف من المعرة وأما اذا قذفه في بلاد الحرب ثم أسير بعد ذلك فان حد الفرية يسقط عنه وان رجع الى الاسلام فلا مفهوم لقوله عمدا بالنسبة للعبد لان بيت المال من العاقلة وهي لا تتحمل عبدا وانما ذكر العمد لاجل الذمي لان خطأ في بيت المال كالمسلم (ص) والخطأ على بيت المال كاخذه جنباية عليه (ش) يعني ان جنباية المرتد خطا على الذمي وعلى الحر المسلم على بيت المال كما ان بيت المال يأخذ من الجنباية عليه ممن جنى فكما يفرم عنه يأخذ ماله فعليه ما عليه وله ماله وأما على العبد سواء كان عمدا أو خطا في مال المرتد (ص) وان تاب فإله له (ش) يعني ان المرتد

ليس مالا من الاموال قد بر (قوله أو على عبد) شمل المسكاتب وغيره (قوله ثم هرب لدار الحرب) فيه تخصيص اذا المسئلة بالمبارب مع انه اعمامة فيه وفي غيره كما أفاده المحققون والمراد بالفرية الكذب وسمى فرية لانه كذب عند الشارع وان احتمل كونه في نفسه حقا (قوله لما يلحق الخ) أي فيحد القذف ويقتل بعد ذلك (قوله وهي لا تتحمل عبدا) أي مطلقا عمدا أو خطا (قوله والخطأ على بيت المال) لا يخفى انه لا فرق في هذه المسائل بين جنباية على نفس أو جزء حسي أو معنوي انتهى (قوله كان بيت المال الخ) ولا يقتصر عن جنى عليه ولو عبدا أو كافرا لان شرط القصاص ان يكون المجنى عليه معصوما (قوله في مال المرتد) أي

لان العاقلة التي من جملتها بيت المال لا تحمل قيمة العبد والذي والعبد انما يفتقران في الخطا دون العمد فانهم مساو في الاخذ من مال المرند (قوله لان الراجح ان المرند الخ) أقول لا يخفى ان الحجر عليه بنفس الارتداد لا ينافي انه اذا أسلم يكون ماله له وبعد كتي هذا رأيت النقل عن ابن مروزق حيث قال هذا أى كلام المصنف يدل على ان مال المرند يتزع منه بنفس الردة و يوقف حتى يعلم حاله انتمى فله الحد وكتب بعض الشيوخ ما يوافقه حيث نقل عن التوضيح ان المشهور انه يحجر عليه بنفس الارتداد (قوله وان كانت على ذمى) نعم هذه شيخنا عبد الله المغربي صواب وهى وان كانت على ذمى ففي ماله في العمد وعلى عاقلة في الخطا (قوله فيما اذا مات على رده) أى وأمال الوهاب ورجع للإسلام فانه بقدر كالمسلم في جنابته (قوله لا الصادقين عليه) أى في حال رده أى فان هذه قد تقدمت في قوله كاخذه جنابه عليه أى فانهم ان يكون في بيت المال ٣٢٧ ويعتبر مرندا على حاله ولا يقدر كالمسلم (قوله هو الزنديق) أى عنة

اذا تاب ورجع للاسلام فاماله يرجع له على المشهور وظاهره ولو عبد الان الرجح ان المرتد
 لا يكون بنفس الارتداد محجور اعليه فلا ينزع منه المال رقيقا كان او حرا كما يؤخذ من كلام
 الشارح في حل قوله واخذ منه ما جنى الخ (ص) وقدر كالمسلم فيهما (ش) ضمير التثنية يرجع
 للعبد والخطا والمعنى ان المرتد اذا جنى في حال رده جناية عمد او خطأ فانه يقدر فيها بعد توبته
 كالمسلم فان كانت الجناية عمدا على مسلم كان عليه القود وان كانت خطأ كانت الدية على عاقلة
 وان كانت على ذمي ففي ماله في العمد وعلى عاقلة في الخطا وما صرف في جنايته على العبد والذمي
 والحرم والمسلم عمدا او خطأ فيما اذا مات على رده وأما لو جنى عليه في حال رده فلا يقدر مسلما
 بل مرتدا وفيه ثلث خمس دية المسلم وبعبارة الضمير في فيما يرجع للعبد والخطا الصادرين
 منه لا الصادرين عليه في حال رده وقول الشارح ويحمل الصادرين منه أو عليه فيه نظر
 (ص) وقتل المستنصر بلا استتابة الا ان يحىء ثائبا (ش) المستنصر هو الزنديق المسمى بالماناق
 يعني ان المستنصر يقتل ولا تقبل توبته اذا ظهرنا عليه قبل توبته اختيارا وسواء كان مستنصرا
 بكفر أو بسحر فلو جاء اليه ثائبا قبل الظهور عليه فان توبته تقبل فقوله بلا استتابة أى
 بالاقبول توبة لا بالاطلب توبة فالسجين ليست للطلب (ص) وماله لو ارثه (ش) يعني ان المستنصر
 اذا قتل فان ماله يكون لو ارثه ان مات قبل الاطلاع عليه وكذا بعده ان تاب وسواء كانت
 توبته قبل الاطلاع عليه أو بعده وان كانت توبته بعد الاطلاع عليه لا تسقط قتله وينبغي أن
 يكون مثله ما اذا ذكرنا مشهدت عليه به البينة من الزندقة (ص) وقبل عذر من أسلم وقال
 أسلمت عن ضيق ان ظهر كائن تَوْضًا وصلى واعاد ما مومه (ش) المشهور ان من أسلم من الكفار
 ثم ارتد وقال انما كان اسلما لي لاجل عذر حصل لي وظهر عذره بقرينة فانه يقبل منه وقيد بما
 اذا لم يقم على الاسلام بعد ذهاب الخوف عنه وأما ان لم يظهر عذره فهو مرتد كما اذا تَوْضًا وصلى
 اماما بن صحبه من المسلمين فلما امن أظهر الكفر وقال انما فعلت ذلك لاحص نفسي ومالي
 بالاسلام فانه يقبل منه ذلك اذا أشبه ما قاله ومن صلى خلفه بعيده ماصلى أبدا وفيه نوع تكرار
 مع ما مرله في الصلوة عند قوله وبطلت باقتداء بن بان كافر الخ (ص) وأدب من تشهد ولم يوقف
 على الدعائم (ش) يعني ان الكافر اذا أتى بالشهادتين ثم ارتد والحال انه لم يوقف على الدعائم أى
 لم ينقرم أركان الاسلام فانه لا يقتل وانما عمله الادب فقط قال الناصر اللقاني وانما كان التترام

(قوله بعالم مجيئه به) أى تفصيلا فيما علم تفصيلا واجالا فيما علم اجالا (قوله أقوال الاسلام الخ) لا يخفى ان الاسلام هو الانقياد
 الظاهري المبني على الاذعان الباطني فعنى الاضافة في قوله أقوال الاسلام الخ أى الاقوال والافعال الدالة على انه متقاد ظاهرا
 انقيادا مبنيا على انقياد باطني الذي هو التصديق فلا أقوال كقراءة الفاتحة في الصلاة وقوله المبني عليها أى ان الاسلام مبني على
 تلك الاقوال والافعال أى مدرك بها فهمى دالة عليه وقوله فمن لم يلتزمها لم يصدق بها وذلك لان التصديق هو الانقياد لباطني
 فاذ لم يلتزمها لم يكن عنده انقياد باطني وقوله فلم يكن مؤمنا ولا مسلما اما كونه ليس مؤمنا فلا تنفاه التصديق الذي هو الانقياد
 الباطني الراجع لقول نفساني كأمئت وقوله ولم يكن مسلما أى لفقد الدال عليه وهى الاقوال والافعال كما تقدم وقوله وهذا
 القدر لا بد منه الاولى ان يقول فهذا القدر لا بد منه أى لا بد في تحقق الايمان من التصديق تفصيلا فيما علم تفصيلا ولا بهذا
 ان كلام الشارح لا يتم الا بزيادة ما قلناه في حله أى تفصيلا فيما علم تفصيلا ومفاد ذلك انه اذا نطق بالشهادتين وصدق اجالا ثم
 لحقه الموت انه لا يغسل ولا يصلى عليه ٣٢٨ لانه لم يكن مؤمنا ولا مسلما والظاهر انه يصلى عليه ويغسل ثم لا يخفى ان هذا

يقتضى ان من لم يصدق بالانبياء
 الذين في القرآن بان كان جاهلا
 بهم اذ اسئل عنهم يقول
 لا أدري يكون كافرا لانه لم يكن
 عنده العلم لتفصيلي مع انه
 لا يكفر الا بانكار ذلك (قوله
 الا ان ظاهر كلام اللغوي الخ)
 أى فقضية كلام اللغوي
 انه اذا رجع قبل الوقوف على
 الدعائم انه لا يقبل عذره ولا بد
 من قتله وأقول يمكن الجمع بان
 مراد اللغوي بذلك انه يكفي
 في جريان الاحكام بحيث انه
 اذ مات عقب ذلك أى عقب
 تصديقه قبل الاطلاع انه
 يغسل ويصلى عليه ويورث
 يرثه المسلمون وهذا لا ينافي
 قوله انه اذا رجع قبل الوقوف
 على الدعائم يقبل عذره ولا
 تقتله (قوله فتأمل) أمر
 بالتأمل لما في المقام من

الدعائم ركنا لان الايمان هو التصديق للرسول عليه السلام بعالم مجيئه به ضرورة وما علم
 مجيئه به ضرورة أقوال الاسلام وأعماله المبني عليها فمن لم يلتزمها لم يصدق بها فلم يكن مؤمنا
 ولا مسلما وهذا القدر لا بد منه الا ان ظاهر كلام اللغوي وغيره انه يكفي الايمان بها اجالا بان
 يصدق بان محمد رسول الله والتصديق بالرسالة تصديق بما جاء به اجالا والذي ذكره
 المتيطى لا بد من التصديق به تفصيلا فتأمل ثم شبهه في الادب قوله (ص) كساحر ذي ان لم
 يدخل ضررا على مسلم (ش) يعنى ان الساحر الذي يؤدب اذا صحر المسلمين ولم يدخل عليهم
 ضررا بصحره وأما ان أدخل عليهم ضررا بصحره فانه يقتل لنقض عهده ولا يقبل منه
 الا الاسلام كمن سب النبي عليه السلام وظاهره أى ضرر كان قال الباجي وان صحر أهل دينه
 فانه يؤدب الا ان يقتل أحد بصحره فانه يقتل به وبعبارة وينبغي انه اذا أدخل بصحره ضررا
 على مسلم ان يجزى فيه على حكم من نقض عهده فيخير الامام فيه بين القتل أو الاسر ترفاق
 أو ضرب الجزية لانه يمين قتله الا أن يسلم كما نقله الشارح عن الباجي (ص) وأسقطت صلاة
 وصياما وزكاة وتقدم (ش) يعنى ان المكلف اذا فرط في العبادات قبل رده من صلاة
 أو صيام أو زكاة ثم تاب ورجع للاسلام فانه لا يؤثر بقضاء ذلك وتسقط عنه لان الاسلام
 جب ما قبله وصار كالكاثر الاصل يصلى الا أن ولم يجزه ما فعله قبل الرد من الحج بل عليه حجة
 الاسلام وبعبارة وأسقطت صلاة وصياما وزكاة فعلت أم لا الا انهم ان لم تفعل اسقطت
 قضاءها وان فعلت أسقطت ثوابها وقوله وحجتها تقدم هذا فعل قطع ما عليه قضاؤه لان وقته باق
 فصلاة الصوم والصلاة والزكاة عنه وصلة الحج له وينبغي ان تقيده هذه الامور بما اذا لم يقصد
 بالردة اسقاطها والام تسقط معاملة له بنقض قصده وقد نقله المشذلي عن ابن عرفة في
 الاحصان قوله وحج الخ بخلاف عتقه وتدبيره واستيلاده المتقدم فلا تسقطه والظاهر ان
 الوقف كذلك (ص) ونذرا وكفارة ويمينا بالله أو بعتق أوظهار (ش) يعنى ان التوبة تسقط عن

المرتد

أباحت كما تبين (قوله وظاهره أى ضرر كان) أقول ان الضرر ضرر

فقوله ان لم يدخل ضررا تنافض ويمكن أن يقال انه فعل معه السحر الذي شأنه ان يترتب عليه الضرر فقد رانه لم يحصل ذلك
 الضرر الذي شأنه أن يحصل عادة (قوله لان وقته باق) ومثله من أدى صلاة في أول وقتها ثم ارتد ثم رجع للاسلام قبل خروج وقتها
 فانه يجب عليه فعلها وكذا كل عبادة فعلت ورجع للاسلام قبل خروج وقتها (قوله وينبغي أن تقيده هذه الامور) أى التي أفاد
 المصنف ان الردة تسقطها فيشمل قوله بعد ونذرا الخ (قوله فلا تسقطه) أى سواء أسلم أو قتل على رده فيخرج المذموم من ثلثه وأم
 الولد من رأس ماله ويستمر الوقف موقفا (قول المصنف أوظهار) ظاهره الجرف فيكون معطوفا على قوله بعتق ويكون ساكنا
 عن تخيير الظهار أى بدون يمين كأن يقول أنت على كظهر أمي (قوله يعنى ان التوبة الخ) لا يخفى ان الردة هي المسقطه لا التوبة
 والجواب انه لما كان الاثر لا يظهر الا بعد التوبة أسند الاسقاط اليها

(قوله سواء حنث فيها أم لا) أي حنث في حال الردة كما أفاده غديره أي وأما لو حنث في العتق قبل الردة فقد دتم العتق عبادة تجب قبل عتقه قبل رده وحاصل ما في المقام أنه تسقط هذه الأمور حنث فيها أم لا وكذا تسقط الظهار المنجز فهي تسقط الظهار المنجز وأما العتق بالظهار وكفارة الظهار حيث وجبت في نفسه (قوله والتفصيل ضعيف) أي أن ابن كنانة يفصل أي بغير العتق بغير المعلن وأما المعلن فقد انعقد عليه في ماله حق لعين فلا تسقط (قوله تسقط الاحصان) أي لا كائن في نفسه وأما تحصينه للزوجة فلا يسقط بارتداده لأنه في الغير وكذا عكسه (قوله وأما لو ارتد الوهاب الخ) أي بعد حيازة الهبة كما في خط بعض الشيوخ والصواب قبل الحيازة كما يفهم من كلام بعض الشراح ومعناه لا يحكم ببطلانها بل توقف ٣٢٩ فن قتل على رده أو مات على رده

بطلت وإن أسلم صحت وقوله الأعلى قول سحنون فيه أن الحجر بنفس الارتداد لا ينافي الصحة أن يرجع للإسلام (قوله لا طلاقا) الفرق بين الطلاق والظهار أن الظهار فيه كفارة فاشبهه بالإيمان وأما بين الطلاق كقوله على الطلاق لا أفعل كذا ثم ارتد قبل حنثه فإن الردة تسقطها (قوله وردة محمل) بالرفع عطف على فاعل اسقطت المستتر فيه مع مراعاة النفي (قوله فإنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج) أي والموضوع أنه طاقها ثلاثا قاله سيدي أحمد مالم يقصد بارتدادها التحليل فلا يعلن إلا بعد زوج بقي ما إذا ارتدت المرأة فقط وقد كان طلقها ثلاثا ثم رجعت للإسلام فإن ردها لا تسقط لطلاق الثلاث كما أفهمه كلامه بعد فالخامس أنه لا يحصل إسقاط إلا إذا ارتد ما عالا أن حصل من أحدهما (قوله بناء على أن الكفر كله مله واحدة) فيه نظر بل ولو قلنا أنه مله والام يتجلى للجواب عن الحديث

المرتد هذه الأمور سواء حنث فيها أم لا كان العتق معينا أم لا والتفصيل ضعيف (ص) واحصاناً ووصية (ش) يعني أن التوبة من الردة تسقط الاحصان لاحد الزوجين ويأتينان الاحصان إذا أسلم ومن زنى منه ما بعد رجوعه للإسلام لم يرجع حتى يتزوج وإذا أوصى بوصايا ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام فإن توبته تسقط ما أوصى به قال فيها إذا قتل على رده عتقت أم ولده من رأس المال وعتق مدبره في الثالث وبطلت وصاياه انتهى وسواء قتل على رده أو مات أو تاب وأما لو ارتد الوهاب فينبغي أن لا تبطل الهبة الأعلى قول سحنون أنه يحجر عليه بنفس الارتداد (ص) لا طلاقاً وردة محمل بخلاف ردة المرأة (ش) يعني أن التوبة من الردة لا تسقط الطلاق الذي صدر منه قبل رده فاذا طلقها ثلاثاً مثلاً ثم ارتد ورجع للإسلام فأنها لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره فلو تزوجت بغيره في زمن رده حلت له وهذا ما لم يرتد ما عاين ارتد ما عاين رجعا للإسلام فإنه يجوز له أن يتزوجها قبل زوج لأن أثر الطلاق قد بطل بالردة وكذلك إذا ارتد المحمل للبتوتة ثم رجع للإسلام ولم يرجع فإن تحليله للمرأة لا يسقط لأن أثره في غيره وهي المرأة المحللة فتحل لطلقها أولاً بخلاف المرأة إذا طلقها زوجها ثلاثاً ثم تزوجت بغيره وحلت للطلاق الأول ثم ارتدت ثم رجعت إلى الإسلام فإن تحليلها يسقط بتوبته ولا تحل للزواج إلا بعد زوج وكانها لم تنكح الزوج بعد طلاق الأول لأنها أبطلت فعلها في نفسها وهونكاحها الذي أحلها كما أبطلت نكاحها الذي أحصنها (ص) وأقر كافر انتقل إلى كفر آخر (ش) يعني أن الكافر إذا انتقل من كفر إلى كفر آخر فأنه لا يمتنع له ونقره على ذلك بناء على أن الكفر كله مله واحدة وحديث من بدل دينه فاقتلوه محمول على دين يقر عليه وهو دين الإسلام وهو الدين المعبر شرعاً ومفهوماً بكفران المسلم لا يقر إذا انتقل للكفر ومفهوماً بكفرانه لو انتقل للإسلام يقر وهو كذلك (ص) وحكم بإسلام من لم يميز لصغيراً وجنونا بإسلام أبيه فقط كأن ميز (ش) يعني أنه يحكم بإسلام الولد الذي لم يميز بسبب إسلام أبيه فقط وعدم تمييز الولد أما لاجل صغره أو لاجل جنونه ولو بالغا وغير الأب لا يحكم بإسلام الولد بسبب إسلامه على المشهور وكذلك يحكم بإسلام الولد المميز الذي لم يراهم بسبب إسلام أبيه فقط وكذا بإسلامه استقلالاً على ظاهر المذهب والمراد بالأب دنية فقوله وحكم الخ ويجبر بالقتل أن امتنع بعد البلوغ وقوله لم يميز أي لم يميز الثواب من العقاب أو القربة من المعصية (ص) إلا المراهق والمتروك لها فلا يجبر بقتل أن امتنع ويوقف أثره (ش) هذا مستثنى من قوله وحكم بإسلام من لم يميز والمعنى أنه لا يحكم بإسلام المراهق تبعاً لإسلام أبيه وكذلك من أسلم أبوه وهو صغير وغفلنا عنه إلى أن بلغ سن المراهقة

المذكور وقوله وأقر الخ أي ولو إلى مذهب المعطلة أو الدهرية ولكن تؤخذ منه الجزية عملاً كان عليه قبل (قوله بإسلام أبيه) الباء الأولى متعلقة بحكم صلة لا تعليلية والثانية للسببية والتعليل فلم يتعلق حرفاً مجزئاً باللفظ والمعنى بعامل واحد (قوله وكذا بإسلامه استقلالاً) هذا خارج عن المصنف (قوله أي لم يميز الثواب من العقاب) رد ذلك عجم بأن الذي ينبغي أن يفسر به أن يقال عقل الإسلام ديناً يتدين به وفائدة الحكم بإسلام من ذكر الحكم بدينه بعد البلوغ أن امتنع وذكره لأنه مفهوم غير شرط (قوله إلا المراهق) أي المميز (قوله والمتروك لها الخ) في كلام الموافق والشيخ عبد الرحمن أنه لا فرق في المتروك لها بين المميز وغيره وأما المراهق عند إسلام أبيه فلا يكون المميز فالاستثناء فهم ليس على طريقة واحدة

(قوله واذا لم يحكم الخ) فيه إشارة الى أن قول المصنف فلا يجبر الخ جواب شرط مقدر (قوله باسلام كل) أى من المراهق والمتروك لها (قوله ألا ترى أنه الخ) هذا يعارض ما تقدم من أن اسلامه معتبر وقد تقدم بيان فائدة والمسئلة ذات قولين والحاصل ان مذهب المدونة أنه لا عبرة باسلامه قبل البلوغ وأنه لو أسلم ثم رجع الى النصرانية جبر بالضرب ولم يقتل وما صححه ابن الحاجب من الحكم باسلامه وأنه يحكم برده بعد البلوغ ان امتنع ٣ وهو الراجح (قوله وهو عام الخ) لا يخفى انه على حل شارحنا يكون المصنف ذا كر للقولين فثنى في باب الجنائز على قول وهذا على قول ومن المعلوم ان رواية ابن القاسم في المدونة مقدمة على رواية غيره فيها فاذا كانت الروايتان في المدونة فتقدم يكون هو الراجح وما هنا خلافه وذهب عجم الى ان ما تقدم في كتابي صغير وما هنا في مجوسى صغير فلامعارضه وان قول المصنف ان لم يكن معه أبوه أى المجوسى الكبير فان كان معه أبوه المجوسى الكبير فيكون اسلامه تبعاً لاسلام أبيه لجبره على الاسلام والحاصل ان المجوسى الصغير يجبر على الاسلام اتفاقاً والمجوسى الكبير يجبر على الراجح والكتابى الكبير لا يجبر على الاسلام اتفاقاً والمصنف لا يجبر على الراجح ثم ما هنا في غير اللقيط ما تقدم في اللقطة انه يحكم باسلام اللقيط ظاهره ولو لم يضاف قري المسلمين ٣٣٠ كئن لم يكن فيها الايتان ان اللقطة مسلم (قوله والمتنصر) أى والمتهود

لوفرص (قوله من كاسير) بالقتل قال مالك في المدونة ومن أسلم وله ولد من أهق من أبناء ثلاث عشرة سنة وشبه ذلك ثم مات الأب وقت ماله إلى بلوغ الولد فان أسلم ورثه والألم يرثه وكان المال للمسلمين ولو أسلم الولد قبل احتلامه لم يتجمل أخذ ذلك حتى يحتلم لان ذلك ليس بأسلام ألا ترى انه لو أسلم ثم رجع إلى النصرانية أكرهه على الإسلام ولم يقتل ولو قال الولد لا أسلم اذا بلغت لم ينظر إلى ذلك ولا يعدم إيقاف المال إلى احتلامه فقوله إلا المراهق من المراهقة وهي المقاربة لانه قارب البلوغ وقوله ولا يجبر بقتل ان امتنع مفرغ على ما قبله كما مر وفهم منه انه يجبر بغير القتل كالتهديد والضرب وهو كذلك (ص) ولا سلام سبائه ان لم يكن معه أبوه (ش) عطف على قوله بأسلام أبيه وهو عام في صغار الجوس والكتابين في رواية ابن نافع عن مالك وأما رواية ابن القاسم عن مالك فانه لا يجبر واحد منهما كما مر في باب الجنائز من ان الصغير الكافر لا يغسل ولا يصلى عليه ولو نوى به سبائه الإسلام والمعنى ان الذي لم يعزل لاجل صغره أو لاجل جنونه وان كان بالغاً يحكم بأسلامه تبعاً للإسلام سبائه المسلم ان لم يكن معه أبوه أما ان كان معه أبوه في ملك واحد فانه يكون تبعاً له (ص) والمتنصر من كاسير على الطوع ان لم يثبت كراهه (ش) يعني ان الأسير ومن دخل إلى بلاد الحرب بتجارة أو غيرها اذا تنصر فانه يحمل على انه فعل ذلك طوعاً فيصير بذلك مرتد الان افعال المكافين تحمل على الطوع حتى يثبت خلافه قوله على الطوع عند الجهل وقوله ان لم يثبت كراهه مفهوم قولنا عند الجهل فلا يغني عنه قوله على الطوع (ص) وان سب ذبياً أو ملكاً وان عرض أو اعانه أو عابه أو قذفه أو استخف بحقه أو غير صفته أو ألحق به نقصاً وان في دينه أو خصلته أو غرض من مرتبة أو وفور علمه أو زهده أو اضاف له ما لا يجوز

خففوا عنه (قوله وان سب نبيا الخ) سيأتي ان السب معناه الشتم والشتم كل كلام قبيح كما قالوا فاذا ن
اقتذف أو الاستخفاف بالحق أو الحاق النقص الخ وغير ذلك مما يأتي داخل في السب في كلامه تكرار (قوله أو استخف بحقه)
أي كأن يعتقد انه لا تجب نصرته وتوقيره أو سمع من ينقصه ولم يغير مع القدرة عليه (قوله وان في دينه) أي هذا اذا كان في دينه
كخرج أو عصى بل وان في دينه هذا معناه وفيه شيء لان ما قبل المبالغة أولى مما بعدها فالاحسن ما في بعض النسخ وان في دينه
أو ان في ثوبه لما في النوادر عن مالك من قال ان رداه عليه الصلاة والسلام وسخ وأراد به عبه قتل (قوله أو خصاته) أي كأن
لم يكن كريما أو شجاعا وهذا من السب وذلك ان تقول من تغيير الصفة أو من العيب وقوله أو غرض من مرتبته لا يخفى ان كل شتم
فهو نقص في مرتبته فظهر ما قلنا من التكرار كما ذكرنا (قوله أو وفور علمه) أي زيادة علمه كأن لم يكن على غاية من العلم وقوله
أو من وفور زهده أي زيادة زهده كأن يقول انه لم يكن على غاية من الزهد بل أتى الاندلسيون في علي بن حاتم بالقتل في نفيه أصل
الزهد عنه صلى الله عليه وسلم وقوله أو أضاف الخ لا يخفى ان ذلك داخل في السب
٣ قوله وهو الراجح كذا بالنسخ والظاهر اسقاط الواو

(قوله أو نسب له ما لا يليق الخ) كدأهنته في تبليغ الرسالة أو في حكم بين الناس (قوله على طريق الذم الخ) راجع للسائل الثالث
عند بعضهم أولها قوله أو غرض من مرتبة الخ وثانها قوله أو أضاف له ما لا يجوز عليه وثالثها قوله أو نسب له الخ وهو مخالف
لقوله بعدوان ظهر أنه لم يرد ذمه الخ والمعتمد ما يأتي وقال ابن مرزوق يحتمل رجوعه للثلاثة وللأخيرة فقط ولا عمل على مفهومه
بل لو قصد به المدح لا يعذر ويدل عليه قوله بعد في الإغيا وان ظهر أنه لم يرد ذمه (قوله وقال أردت العقب الخ) إنما قيل لأن
دعواه خلاف مقتضى لفظه (قوله ولم يستتب) ليس المراد لم يطلب منه توبة بل المراد لم تقبل توبته وقوله حدام قديم إذا
تاب أو أكر ما شهدت به عليه ويموت مسلماً وبغسل ولا يصل عليه غير أهل الفضل والصلاح ويدفن في مقابر المسلمين وماله
لورثته وأما لو أقر بالسب ولم يتب فإنه يقتل كفر ولا يغسل ولا يكفن ولا يصل عليه ولا يدفن في مقابر المسلمين وماله لبيت المال
بل لا ترثه ويؤارى كما يعمل بالكفار (قوله إلا أن يسلم الكافر) خبر الإسلام ٣٣١ يجب ما قبله ولا يقال له أسلم ولا لا تسلم

لكن إن أسلم فذلك له توبة
(قوله معاني معناه الخ) لا ينبغي
أن الذي في معناه هو الحديث
المتواتر لا غيره من الأحاديث
كان صحيحاً أو حسناً وظاهره
ولو مع العلم بأنه حديث حسن
أو صحيح وليس كذلك بل هو
كافر (قوله وهو يريد خلافة)
أي يريد خلافاً مدلوله أي
فاسد العمل اللفظ في مدلوله
ولكن قصده خلافة وقوله
أما أنا فاني معروف راجع لقوله
أجاباً وقوله أولست بزان راجع
لقوله أو سلباً (قوله والتلويح
الإشارة البعيدة في الكلام)
لا ينبغي أن ذلك من الكتابة
التي هي استعمال اسم المزموم
في اللازم أو اسم اللازم في
المزموم على الخلاف (قوله
المنتقل منه لكثرة الطبخ)
في العبارة حذف والاصل
المنتقل منه لكثرة الإحراق

عليه أو نسب إليه ما لا يليق بنصبه على طريق الذم أو قيل له بحق رسول الله فلعن وقال أردت
العقب قتل ولم يستتب حد إلا أن يسلم الكافر (ش) يعني أن من سب أي شتم نبياً مجمعا على
نبوته بقرآن أو نحوه معاني أو سب ما كما كذلك أود كر لفظه من الإلفاظ التي ذكرها
المؤلف فإنه يقتل ولا تقبل توبته لأن كفره حينئذ يشبه كفر الزنديق ويقتل حد إلا كفران
قتل بعد توبته لأن قتله حينئذ لاجل ازدرائه لا لاجل كفره ولا فرق فيما يوجب القتل بين
الصريح والتعريض بأن يقول قولاً في شخص وهو يريد خلافة أجباً أو سلباً كقوله في القذف
أما أنا فاني معروف أولست بزان والتلويح الإشارة البعيدة في الكلام ككثير الماد المنتقل
منه لكثرة الطبخ ثم لكثرة الضيوف ومنه لا كرم وار من الإشارة للشيء بخفاء كعريض القفا
إشارة للبلادة وكذلك يقتل من لعن نبياً أو مأكبا بصيغة الفعل أو غيرها أو غنى مضرته أو عابه
أي نسبته للعيب وهو خلاف المستحسن عقلاً أو شرعاً أو عرفاً في خلق أو دين أو قذفه بان نسبته
للزنا ونفساء عن أبيه أو استخف بحقه بأن قال لم قال له النبي نهي عن الظلم لا بالي بنبيه ونحوه
أو غير صفته كاسود أو قصير أو نحو ذلك وكذلك يقتل من ألحق بنبي أو ملك نقصاً بأن ذكر
ما يدل على نقصه أن لم يكن في بدنه بأن كان في دينه بل وإن في بدنه أو في خصلته أي شيمته
وطبيعته التي طبع عليها أو غرض أي نقص من مرتبته أو من وفور علمه أو زهده أو أضاف له
ما لا يجوز عليه كعدم التبليغ أو نسب إليه ما لا يليق بنصبه على طريق الذم كما إذا نفي عنه
الزهد أو قال ليس عبي أو ليس بحجازي لأن وصفه بغير صفته المعروفة نفي له وتكذيب به
وهذا كله إجماع من العلماء وأئمة الدين والفتوى من لدن الصحابة وإلى هلم وكذلك يقتل من
نمى له بحق رسول الله فلعن وقال أردت رسول الله العقب لا نهام سرسلة إلى من تلذغه
ولا يقبل منه التأويل فقوله قتل الخ جواب الشرط في قوله وإن سب الخ ولا فرق فيما
يوجب القتل بين أن يصدر من مسلم أو كافر حيث سبه بغير ما كفر به كليس بنبي إلا أن الكافر
يقتل إلا أن يسلم فإن أسلم فلا يقتل لأن الإسلام يجب ما قبله والفرق بين توبة الكافر

ثم لكثرة الطبخ وقوله ومنه لا كرم أي فقوله كثير الماد معناه كثير الكرم فقد استعمل اسم المزموم وذلك المزموم الذات
الثابت لها كثره الراد في اللازم وهو الذات المتصفة بكثرة الكرم إلا أنه بوسائط كاتبين (قوله كعريض القفا) أي فقد
استعمل اللفظ في معناه وأشار إلى لازمه وهو البلادة أي عدم الفهم (قوله وهو خلاف المستحسن عقلاً أو شرعاً أو عرفاً) ظاهر
العبارة أن كلامها ينفر عن الآخر فيكون مستحسنه عقلاً ولا يكون مستحسنه شرعاً وعادة فالعادات قد تختلف والظاهر أنه متى
استحسن العقول شيء لا تكون العادة بخلافه وانظره (قوله في خلق) إن قرئ بضم الخاء وهو الوصف الباطني فإنه الخلق
بفتح الخاء وهو الوصف الظاهري فيقرأ بأحدهما ويقدر لثاني مع عاطفه (قوله أو غير صفته الخ) ولا بد أن يكون ذلك لوصف
بشعر بنقص لأن مجرّد الكذب عليه من صفة من صفاته كفر يوجب القتل الظاهر عجم في سيرة في ذكر أو وصفه
صلى الله عليه وسلم (قوله وطبيعته) عطف الطبيعة على الشيمة تفسير

(قوله لا تعرف له توبة) أى من حيث ان ظاهره الاسلام وما فى القلب مغيب (قوله والكافر كان على كفره) الظاهر وقوله فيعتبر اسلامه أى اسلامه الظاهر أى فينتفى ما ثبت له من الكفر الظاهر (قوله يعنى ان الساب يقتل) أى المكاف فخرج المجنون والصغير غير المميز فلا يقتلان بسبهم ما وصي بميزفرده معتبرة واسلامه كذلك وتقدم فائدة أنه اذا استمر على رده بعد بلوغه استتب والاقول والحاصل انه اذا سب وهو صغير مميز فلا تقتله اذا بلغ وتاب أو أنكره فتمهده عليه فالظاهر انه ينفعه ولا يقتل لانه قد ف من غير مكاف (قوله لانه اغماشتم الناس الخ) لا يخفى ان هذا التعليل مع الذى بعده متعارضان وكل منهما فى نفسه غير صحيح لان الشتم للناس والملائكة معالان كذا منهم ما يصلى على النبي وعبارة غيره أحسن حيث على بقوله لشمول لفظه للأنبياء والملائكة والمصلين عليه اهـ ويمكن الجواب بان قوله فى الاول اغماشتم الناس أى يحمل قوله على ذلك لانه المتبادر وهذا ظاهر وقوله فى الثانى اغماشتم الملائكة أى يحمل لفظه على ذلك ومن المعلوم ان شأن ذلك ان لا يقصد فيظهر

من ذلك ترجح القول الاول الذى هو عدم القتل (قوله ومحلهما الخ) أى فعلى المصنف الدرك فى اسقاط هذه التقيد (قوله وكذا لو قال لاصلى الله الخ) أى انه لو قال لاصلى الله على النبي فيقتل قولاً واحداً كذا النص (قوله فقيل يقتل بلا استتابة الخ) الحاصل ان من قال بقتله رأى ان هذا اخبار صدرته وفيه نسبة النقص ان لا يابق به من وجهين من عموم جميع البشر مع دخول الانبياء فيهم ومما صرح به فى الاغيا من قوله حتى النبي صلى الله عليه وسلم ومن قال بعدم قتله رأى احتمالاً للاخبار عن قاله قال بعضهم وفى هذا الاحتمال الاخير بهد قال بهرام والقول بالقتل فى الفرع الثالث اظهر اهـ أى فهو المعتمد (قوله لبشاعة هذا اللفظ) لا يخفى ان مطابق البشاعة

انها تقبل وتوبة المؤمن لا تقبل أن يقتل المسلم حد وهو زنديق لا تعرف توبته والكافر كان على كفره فيعتبر اسلامه ولا يجعل سببه من جملة كفره لان لم نعظم العهد على ذلك ولا على قتله وأخذ أموالنا ولو قتل أحدنا قتلناه به وان كان من دينه استحلاله (ص) وان ظهر انه لم يرد ذمه لجهل أو سكر أو تهور (ش) هـ ذامباغته فى القتل يعنى ان الساب يقتل وان ظهر انه لم يرد ذم النبي لاجل جهل أو لاجل سكر أو لاجل تهور فى الكلام وهو كثرته من غير ضبط اذا لا يعذر أحد فى الكفر بالجهالة ولا يدعوى زلل اللسان (ص) وفيمن قال لاصلى الله على من صلى عليه جوابا لصلى أو قال الانبياء يتمون جوابا لالتهمة أى جميع البشر يلحقهم المقص حتى النبي عليه الصلاة والسلام قولان (ش) يعنى ان كل فرع من هذه الفروع الثلاثة فيه قولان الاول اذا قال شخص لا تحصى على النبي عليه السلام فقال له مجاوب بالاصلى الله على من صلى عليه فقيل لا يقتل لانه اغماشتم الناس وقيل يقتل بلا استتابة لانه اغماشتم الملائكة الذين يصلون على النبي عليه السلام ومحلهما اذا قال له فى حالة الغضب والاقول يقتل بلا خلاف وكذا لو قال لاصلى الله عليه الثانى اذا قال شخص لا تحصى حتى مستفهما فقال له الانبياء يتمون فكيف أنت فقيل يقتل بلا استتابة لبشاعة هذا اللفظ وقيل لا يقتل لاحتمال أن يكون أخبر عن اثمهم من الكفار لكن بعاقب ويطلق الثالث اذا قال جميع البشر يلحقهم لنقص حتى النبي عليه السلام قيل يقتل بلا استتابة وقيل يعزرفقط وهذا كالذى قبله فى جريان القولين السابقين (ص) واستتيب فى هزم أو أعلن بكذبه أو تنبأ (ش) لما فرغ من الكلام على المسائل التى توجب القتل بلا استتابة اتبعها مسائل اختلف العلماء فيها هل هى توجب القتل بلا استتابة أولا توجب القتل وانما فيها العقوبة فقط والمعنى ان الانسان اذا قال فى حق النبي عليه السلام انه هزم فانه يكون بذلك مرتد يستتاب ثلاثة أيام بلا جوع وعطش فان تاب والاقول والمؤلف تبع فيه ابن الماربط وهو ضعيف والصواب ما حرمه القرطبي وهو أنه يقتل ولا تقبل توبته ومثله هزمت جيوشه والمراد بهم من هو فيهم لان غاية ما هناك ان بعض الافراد فر وهو ذانادر وكذلك يستتاب من أعلن بتكذيب النبي عليه

لا يقتضى القتل وقوله لاحتمال الخ هذا هو الاقرب فهو الذى ينبغى المصير اليه (قوله هل هى توجب السلام الخ) لا يخفى ان هذا القول لم يذكروه المصنف وما كان كره المصنف ضعيفا وهذا هو المعتمد نظرا اليه وطرح قول المصنف (قوله تبع فيه ابن الماربط الخ) الجواب من ابن الماربط فى قوله ذلك مع قوله من قال هزمت بعض جيوشه يقتل ولا تقبل توبته وجمع بين كلاميه بحمل هذا على تأويله بقصد التقيص والاول الذى مشى عليه المصنف لم يقصد تنقيصا فيستتاب فان تاب والاقول (قوله والمراد بهم من هو فيهم) أى من كان المصطفى صلى الله عليه وسلم فيهم فخرج جيوشه التى يرسلها ويؤثر عليها غيره فاذا نسب الهزم اليهم فلا يكون كفرا (قوله لان غاية ما هناك الخ) تعليل لمحدوف والتقدير وانما قتل المكذبة المذكور المؤدى للتقص لان جيشه لم يهزم لان غاية ما هناك أن بعض الافراد فر أى فكيف ينسب الهزيمة للجيش وقوله وهذا نادرا أى على أن هذا الذى فيه قد وقع نادرا فى بعض الجيوش

(قوله أو ادعى انه نبي) هذا معنى قوله أو تنبأ ولا يخفى ان هذا غير قوله قبل أو ادعى شركا مع نبوته لان معناه ادعى ان معينا على مشارك له في النبوة (قوله الا أن يسر) أي يقول ذلك سرا (قوله لكن الذي اختاره ابن مرزوق الخ) اعلم ان حاصل ما أفاده نقل محشي تب من أن الصواب في مسألة أو اعان بتكذيبه أو تنبأ الاستتابة كما قاله المصنف وذكر النقل المفيد لذلك وذلك لان هذا ليس من باب التقيص وذلك ان التقيص هو أن يعتز برسالته ويثبت له نقصا أو أمافي هذين فلم يثبت له رسالة (قوله ففهم ازياة على ما قال المؤلف) أي لانه قل في الشفاء أفتى أبو عبد الله بن عتاب في عشار قال رجل أدوا شكك للنبي وقال ان سألت أوجهات فقد جهل أو سأل النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل اه فلم يذكر المصنف هذه الزيادة وظاهر الشفاء أو صريحه أنها من كلام العشار قطعاً فافتي به ابن عتاب بالقتل غير مسألة المصنف قطعاً كما أفاده حلوله ولذا قال الابن أفتى ابن عتاب بالقتل لاجتماع هذه الثلاثة الا أن ابن حجر قل بعد ذكره فتوى ابن عتاب مذهبا ٣٣٣ قاض بذلك أيضا بل الذي يظهر ان

مجرد قوله أو ادعى انه نبي صلى الله عليه وسلم بقصد عدم المبالاة كقراء أيضا أو قول بل ان سألت أوجهات فقد سأل النبي أو جهل النبي صلى الله عليه وسلم كقراء أيضا غير أنك خبر بان ما نقله المواق كما قال بعض الشراح يقتضي انه يقتل في مسألة المصنف وفي مسألة ما اذا قال ان جهلت أو سألت الخ فانه قال أفتى ابن عتاب في عشار قال رجل أدوا شكك للنبي صلى الله عليه وسلم أو قال ان جهلت أو سألت فقد جهل أو سأل النبي صلى الله عليه وسلم بالقتل فقوله أو قال بالعطف أي فان الشراح قال وقعت هذه المسئلة في عشار طاب من شخص شيئا يأخذه فقال أشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له العشار ادوا شكك

السلام أو ادعى انه نبي وانه يوحى اليه وأمان لم يعان بتكذيبه بل اسر بذلك فانه يكون زنديقا فيقتل بلا استتابة الا أن يجي تأثبا قبل الظهور عليه وكذلك لو كانت دعواه النبوة سرا فانه يقتل بلا استتابة على ما اختاره ابن رشد ان ظهر عليه قبل ان ياتين تأثبا فقله (الا ان يسر على الاظهر) قاصر على قوله أو تنبأ لكون استظهار ابن رشد انما هو فيه ولا أن الاسرار مستفاد من قوله اعلن لكن الذي اختاره ابن مرزوق في قوله أو تنبأ وفي قوله أو اعان بتكذيبه وفي قوله أو هزم القتل بلا استتابة لانه من السب والمراد بالاسرار أن يدعى النبوة سرا (ص) وأدب اجتهدا في ادوا شكك للنبي عليه السلام أو لوسبني ملك لسببته أو يا ابن الف كلب أو خنزير أو غير بالفقر فقال تعيرني به والنبي قدر عي الغنم أو قال لغضبان كأنه وجه منكراً ومالك (ش) يعني ان من طلب شيئا يأخذه من شخص كافي قضية العشار فقال أشكوك للنبي صلى الله عليه وسلم فقال له اداني أو اداني كني للنبي عليه السلام فانه يؤدب باجتهاد الحاكم وأما مسألة ابن عتاب التي افتي فيها بقول العشار ففهم ازياة على ما قال المؤلف فليست كلام المؤلف خلافا للشارح وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لوسبني ملك أي أو رسول كافي النقل اسببته لانه لم يصدر منه السب وانما علقه على أمر لم يقع وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لا خربا بن الف كلب أو خنزير ولم يقصد بشيء من ذلك الانبياء والافتل لانه شتمهم وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لا خرو قد عيره بالفقر تعيرني به والنبي عليه السلام قدر عي الغنم لانه عرض بذكر النبي عليه السلام في غير موضعه ومثله في الادب قدر عي فقط وكذلك يؤدب اجتهدا من قال لشخص غضبان أو قبيح المنظر كأنه وجه منكراً أو وجهه مالك خازن النار لانه جرى مجرى التحقير والتهزيل وليس فيه تصريح بالسب للملك وانما السب واقع على المخاطب (ص) أو استشهد ببعض جائز عليه في الدنيا بحقه أو غيره أو شبهه لنقص لحقه لا على التامسي كان كذبت فقد كذبوا أو لعن العرب أو بني هاشم وقال أردت الظالمين (ش) يعني انه يؤدب بالا جتهاد من استشهد بشيء جائز على النبي في الدنيا من حيث النوع البشري حالة كونه ذلك الشيء المستشهد

لنبي صلى الله عليه وسلم فأفتى فيه بعض الاشياخ بالادب كما قال وأفتى غيره بالقتل فيه ووافقه ابن عتاب على القتل اه (قوله من قال لوسبني ملك الخ) ومثله من قال لو جئتني بالنبي على كتفك ما قبلتك ما لم تقم قرينة على التقيص والافتل وأما لو قال لو جئتني بالنبي على كتفك ما قبلته فالظاهر تعين قتله لانه لعظ فيه تقيص وان لم يرد كذا قال غيره (قوله ولم يقصد بشيء من ذلك الانبياء والافتل الخ) أي ولو كرر ألف الخ وأما لو قال لعنك الله إلى آدم فيقتل أقول لان قوله الى آدم ومن المعلوم ان آدم نبي فيشعر بقصد الانبياء وكذا يقتل من يقول يتيم أي طالب أو ختن حيدرة أي صهره لانه لا يلزم من اتصافه بشيء جوار الاخبار به عنه وعدم كفر فله ألا ترى انه متصف بانه يتيم أي طالب وانه ختن حيدرة مع ان قائل ذلك يكفر كما قلنا ومثله قول القائل انه خرج من مخرج البول اه (قوله في غير موضعه) أي وأما ذكره في موضعه كأن يكون في مقام التعليم والتفهيم لاقتضا الحال ايراده فلا أدب (قوله أو قال لشخص غضبان الخ) الذي في الشفاء تشبيهه العبوس بالك وبقي المنظر مثله اه أقول وهو ظاهر (قوله أو شبهه) أي نفسه فالمراد محذوف

(قوله بأن كان ذلك الخ) يفيد أن قول المصنف أو شبهه يرجع لقوله أو استشهدوا بما هما واحد وما يمثل به لهذا يمثل به لهذا أقول ولاجل ذلك قال ابن مرزوق لا أدري ما وجه جعل الاستشهاد والتشبيه مسئلتين ولو اقتصر على أحدهما لا غناء عن الأخرى وقد جعلهما في الشفاء نوعا واحدا اهـ وذكري في الشفاء أن من قيل له انك امي فقال النبي أمي ما يفيد أنه لا أدب عليه اهـ قالت وتأمل فيه (قوله لا على وجه التامس) أي ولا التحقير والتأسي تسليمة نفسه وتخفيف ما حصل لها من التأم فان كان على وجه التحقير قتل ولا تقبل توبته وان كان على وجه التامس فلا أدب عليه (قوله ولم يرد بذلك تنقيصا) أي لم يقصد شيئا من ذلك ولا يخفى أنه متى قصد التنقيص أو العيب أي قصد اتصافه بالعيب فقد قصد السب الذي هو الشتم وقصد اتصافه بالعيب تنقيص فهي ألفاظ ما لها واحد (قوله ان عذر ٣٣٤ بالجهر الخ) أو قال لعن الله من حرم المسكر الخ أي وانما عذر بالجهل لعدم قصده

حينئذ نسب الله ورسوله وانما من من حرمه من الناس فان لم يجهر فترد في الاول وساب في الثاني انتهى وانظر ذلك مع تصريح القرآن بأن المحرم الله تعالى ومن المعلوم ان اعتقاده ان المحرم الناس انكار لما علم ضرورة فتأمل **تنبيه** ذكر في الشفاء عن أبي محمد ادب من قال لعن الله بنى اسرائيل أولع الله بنى آدم وذكري انه لم يرد الانبياء وانما أراد لظالمين منهم أي من بنى آدم (قوله وشدد) يحتمل ان نائب الفاعل ضمير في شدد أي شدد الادب على الساب ويحتمل ان نائب الفاعل قوله عليه وقوله في كل أي في قوله كل صاحب الخ فكل مرفوع على الابتداء وقوله قرنان هو الخبر فهو مرفوع بضمه على النون وهو ممنوع من الصرف للوصف وزيادة الالف والنون والقرنان هو من زوجته صاحب برانها أي

به حجة لهذا القائل أولع يرمي بان كان ذلك لاجل نقص الحق وهذا القائل لا على وجه التامس بل ليرفع نفسه ولم يرد بذلك تنقيصا ولا عيبا ولا سببا كقوله ان قيل في مكروهه بقيل في النبي المكروه أو قال ان أحببت النساء فقد أحببت النبي عليه الصلاة والسلام أو قال أسلم من السنة الناس والانبياء لم تسلم من السنة أو ان كذبت بالبناء للفعل فقد كذبوا ولقد صبرت كما صبروا وكذلك يؤدب اجتهدا من لعن العرب أو لعن بنى هاشم وقال أردت الظالمين منهم أو قال لعن الله من حرم المسكر وقال لم أعلم من حرمه وكذلك لو قال لعن الله من قال لا يبيع حاضر لباد ان عذر بالجهل وقوله وقال أردت الخ راجع لقوله أو بنى هاشم وأما الارل ففيه الادب من غير تفصيل كما هو مقتضى ما في النوادر فان لم يقل أردت الظالمين منهم قتل وذكري ابن مرزوق عن الشفاء ما يفيد ان القيد راجع للمسئلتين وان الادب في الثانية أشد منه في الاولى فانه قال بعد ذكره الكلام الشفاء وقوه كلامه تقتضي ان الادب في الثانية أشد ومفهوم كلامه ان هذا الساب لو لم يدع اراده الظالمين في المسئلتين قتل ولا اشكال فيه اهـ وظاهره انه يقتل ولا يستتاب وهو خلاف ما ذكره ز من انه يكون مرتدا ولم يدعه بنقل وكذا جعله القيد قيد في الثانية فقط (ص) وشدد عليه في كل صاحب فندق قرنان وان كان نبيا وفي فبيج لاحذر بته عليه السلام مع العلم به كان انتسب له أو احتمل قوله أو شهد عليه عدل أو ليف فمات عن القتل أو سب من لم يجمع على نبوته أو صحابيا (ش) يعني ان من قال كل صاحب فندق قرنان وان كان نبيا فانه يؤدب ويشدد عليه في التأديب بالقيد والضرب الشديد وكذلك يؤدب بالاجتهاد ويشدد عليه في التعزير من نسب فيحتمل قول أو فعل لاحد من ذرية الرسول عليه الصلاة والسلام مع العلم به انه من الآل وكذلك من انتسب لابن علي عليه السلام بغير حق تصريحاً أو تلويحاً واليه الإشارة بقوله أو احتمل قوله أي الانتساب اليه بان يقال له ما أنت شريف النفس فيقول ما أحد أشرف من أولاد فاطمة لا احتمل الكفر وغيره والانتكاف مع مسائل الادب كلها لانها كلها قول محتمل للكفر وغيره وكذلك يشدد النكال بالضرب وغيره على من شهد عليه عدل واحد أو شهد عليه لفيف من الناس بالسب واللفيف هو ما اجتمع من قبائل شتى من غير تركية لاحد منهم فحصل بسبب ذلك أمر عاقب عن القتل وكذلك يؤدب

يقرب ان غير زوجته لاجل الزنا (قوله لاحد من ذرية الرسول الخ) نظريه رامي به لخصوصه للادب ويشدد بذريته بل يؤدب في حق غيرهم أيضا وأجاب به يرا في الادب بالنسبة لهم دون غيرهم (قوله تصريحاً) أي بالقول أو بالفعل كلبس العمامة الخضراء في زمنه فيؤدب اعموم قول مالك من ادعى الشرف كاذباً بضرب ضرباً جوعاً ثم شهروا بحبس مدة طويلاً حتى تظهر انما توبته لار ذلك استخفاف بحقه صلى الله عليه وسلم ومع ذلك كان يعظم من طعن في نسبه ويقول لعنه شريف في نفس الامر وانما ادب ولم يحرم عليه حمل غير أبيه على أمه لان لقصد بانتسابه له شرفه لا الحيل المدكور ولان لازم المذهب ليس بذهب (قوله أو احتمل قوله الخ) انما كان قول هذا محتملاً لا تصريحاً في انتسابه له لاحتمال قصده هضمه نفسه أي ان ذريته عليه السلام هم الذين لهم شرف النفس والنسب ولم يقصد الانتساب له (قوله ما اجتمع من قبائل شتى الخ) لا يخفى ان هذا معناه بحسب الاصل فلا ينافي أن المراد به هنا الجماعة الذين لم تثبت عدالتهم

(قوله أو أنكروا حجة أبي بكر) أي لورود القرآن بها (قوله أو كفر الأربعة أو واحد منهم كفر) كذا في هذه القرطبي أي لان
 اسلامهم وإيمانهم صار معلوما من دين الله بالضرورة قال عجم فتخلص أنه يكفر من كفر الصحابة كلهم لأنه أنكروا حجة أبو بكر
 الدين بالضرورة وكذب الله ورسوله وأمام من كفر بعضهم ولو اختلفوا الأربعة فالراجح عدم كفره كما في هذه كلام الأكمال وهو شرح
 للقاضي عياض على مسلم وأول كلام الشامل انتهى أقول علمه التي ذكرها تجري في الأربعة أو واحد منهم (قوله كن قال
 لقيت في مرضي ما لوقلت الخ) قال في ك وحده عندى مانصه والظاهر أنه ٢٣٥ لاختصاصه لا في بكر وعمر بذلك انتهى

بَابُ حَدِّ الزَّانِ

(قوله حد الزنا) أي حقيقة
 وقوله وحكمه أي الأحكام
 المتعلقة به وقوله وما يتعلق به
 أي من المسائل كالمساحقة
 ووطء البهيمة (قوله وقد زني بزني)
 إشارة إلى تصارييف المادة
 (قوله فعل من اثنين) أي لا يقع
 الا من اثنين فلا يستعمل به
 واحدا بالخصوص (قوله كالمقاتلة
 والمضاربة) أي وما شابههما
 من صيغة المفاعلة كفعال وذالك
 لا زنا على وزن فعال لا على
 زنة مفاعلة ألا ترى إلى قولك
 ضارب فان مصدره فعال
 ومفاعلة لقول صاحب الاقضية
 لفاعل الفعال والمفاعلة
 وقوله ومن قصره جعله اسم
 الشيء نفسه أي اسم الحقيقة
 في حد ذاتها بقطع النظر عن
 كونها متحصل من واحد أو
 متعدد (قوله في فرج آخر)
 أي في محل البكارة أو في البول
 كما قيل في باب الغسل هذا
 ما ظهر لي ولم أره (قوله كالهمي
 الخ) أي فإذا ادخلت امرأة
 ذكر بهيمة في فرجها لا يقال
 له زنا (قوله ما باعته حامية

ويشدد على من سب نبيا أو ملكا لم يجز) على نفيه كالتضرع لقمان ومريم وخالد بن سنان
 ولم يجمع على ملكيته كهاروت وماروت وكذلك يؤدب ويشدد على من سب صحابيا وليكن
 هذا ليس على عمومه فان من رمى عائشة عابراؤها الله منه بان قال زنت أو أنكروا حجة أبي بكر
 أو اسلام العشرة أو اسلام جميع الصحابة أو كفر الأربعة أو واحد منهم كفر (ص) وسب الله
 كذلك وفي استتابة المسلم خلاف (ش) لما فرغ من الكلام على ما يترتب على سب الأنبياء
 من قتل وغيره شرع في الكلام على ما يترتب على سب الله تعالى فذكر ان سب الله تعالى كسب
 النبي أي صريحه كصريحه ومحتمله كحتمله فيقتل في الصريح ويؤدب في المحتمل سواء كان الساب
 ذميا أو مسلما إلا أن في استتابة المسلم خلافا لقوله وفي استتابة المسلم الخ بمثابة الاستثناء لا يقال
 كلام المؤلف يدل على ان التشبيه في الأدب لا ناقول قوله وفي استتابة المسلم خلاف يدل على
 المراد ادلو كان فيه الأدب لم يثبت الاستتابة والراجح قبول توبته وقوله (ص) كن قال لقيت
 في مرضي ما لوقلت أبا بكر وعمر لم استوجب (ش) تشبيهه لافادة الخلاف وان لم يتحد المحتمل
 فيه اذ هو في الاول في قبول توبة المسلم وعدمها وهذا في قتل القائل وتكليفه والمعنى
 ان من قال في مرضه هذا القول فهل يقتل لانه نسب البارئ إلى الجور وهل يستتاب أولا
 قولان كما مر أولا يقتل بل يؤدب ويشدد عليه في التعزير لان قصده الشكوى

بَابُ ذِكْرِ حَدِّ الزَّانِ وَحُكْمِهِ وَمَا يَتَعَلَّقُ بِهِ

والزنا يدو يقصر فالقصر لغة أهل الخجاز قال تعالى ولا تقربوا الزنا والمد لا هل نجد وقد زني بزني
 والنسبة إلى المقصور زنوى وإلى المدود زنائى ويكتب بالياء على لغة القصر وبالالف على لغة
 المدو في التنبيهات الزنا يدو يقصر فنمده ذهب إلى انه فعل من اثنين كالمقاتلة والمضاربة
 ومن قصره جعله اسم الشيء نفسه اه وهو محرم كتابا وسنة واجاعا وجاهد حرمته كافر وعرفه
 ابن عرفة بقوله الزنا الشامل للواط مغيب حشفة آدمي في فرج آخر دون شبهة حامية عمدا
 فقوله آدمي اخرج به حشفة غيره كالهمي وقوله في فرج اخرج به مغيبا في غير فرج وادخل في
 الفرج القبل والدبر لانه يعم اللواط قوله آخر على حذف الموصوف أي في فرج آدمي آخر اخرج
 به مغيبا في فرج غير آدمي وقوله دون شبهة اخرج به اذا كان لشبهة في الحامية اما باعته ائقاد
 حامية أو بجعل فتخرج الأمة المحللة ووطء الاب أمه ولده لازوجة ولده فان ذلك زنا لان الاول
 له شبهة في ماله ولا شبهة في زوجته وقوله تعمد اخرج به الغلط والنسيان والجهل والمؤلف حده
 بقوله (ص) الزنا ووطء مكاف مسلم فرج آدمي لا ملك له فيه باعته تعمد (ش) فقوله ووطء مكاف
 من اضافة المصدر إلى فاعله ومعنى اضافة لوطء للمكاف تعلقه به أي تعاقب لوطء بمكاف والمراد

أو بجهل الخ) لا يخفى أن اعتقاد الحلية ناشئ من الجهول فالمقابل لا تظهر والجواب أن المقابلة بحسب الملاحظة أي انه اما ان يلاحظ
 اعتقاد الحلية أو الجهول وان كان اعتقاد الحلية ناشئا من الجهول (قوله لان الاول له شبهة الخ) أي مسئلة ووطء الاب أمه ولده (قوله
 والنسيان الخ) لا يخفى أن الناسي من يفعل الفعل وهو ذاهل أنه يفعل كمن قام وهو ذاهل عن أنه قائم انتهى أقول ولا يخفى ان
 وقوع مثل ذلك في الوطء نادر فيجمل كلام الشارح على فرض الوقوع (قوله والجهول) أي جهل الحكم اذا كان يظن به ذلك (قوله
 ووطء مكاف) أي تغيب حشفته أو قدرها ولو بغير انتشار أو مع لف خرقه خفيفة لا تمنع لذة لا كثيفة أو في هوى الفرج ولا يخفى
 ان قوله مكاف يشمل السكران ان أدخله على نفسه والافهوكا الجنون (قوله تعمد الخ) يرد عليه المحلة فانه لا ملك له فيها وكذا الأمة

الابن لان نفي الملك لا يلزم منه نفي شبه الملك (قوله والمرأة غميلة) أي بل هي أشد مية لا (قوله فيشمل الواطي والموطوءة) أي فيصدق على المرأة انهم اوطئت بفرجها ذكر الرجل أي تعلق فرجها بفرج الرجل وهو معنى صحيح (قوله فلا حد على واطئته) أي ولا حد عليه أيضا والحاصل أنه لا حد عليه ان زنى بذكره وكذا بفرجه عند الاكثر وذهب الصقليون الى ان عليه الحد ان زنى بفرجه وأما لو زنى بهما فالحديث اتفاقا واستظهره ابن عرفة أي وذلك لانه لا يخرج عن كونه ذكرا أو أنثى وأما ان زنى به فان كان في دبره فعلى الزاني حد الزنا وذلك لانه بقدر انثى لدبره لا تقدر ذكرا لموطأ به ذكرا لموطأ به وأما بفرجه فلا حد عليه عند الاكثر كما قلنا (قوله ولو أدخلت امرأة ذكرنا ثم) وأما لو أدخلت امرأة ذكر ميت ٣٣٦ غير زوج في فرجها فلا تحد فيما يظهر لعدم اللذة كالصبي وتقدم انه لا يجب

عليها الغسل بذلك وقد ذكرنا انه يجب عليها الغسل بوطء البهيمة مع أنه لا حد عليها في ذلك فاذا كان بعض ما يوجب الغسل لا يوجب حدا فأولى ما لا يوجب غسلا (قوله ولا حد على من وطئ جنية) لا يخفى ان كان الفقه هكذا فسلم والافقضية كونهم مكافين لهم مثل مالنا وعليهم مثل ما علينا أن يحسدوا وطئ الجنية ثم وجدت ما يقوى ذلك وذلك ان عب ذكر مانصه وبقي ان قوله مكاف يشمل الجنى فاذا وطئ حتى آدمية فانه زنا ويحدار ومقتضى كلام ابن عرفة انه لا يسمى زنا لانه قال الزنا غيبب حشمة آدمي في فرج آخر الخ (قوله الا أن ينزل) فيه نظرا ذ غسلة منها أولى من غسلة من وطء بهيمة وميتة لانه من اللذة وان لم ينزل كذا في شرح عب (قوله التسلط الشرعي) يرد عليه وطء الاب أمة ولده حيث لم يعلم بان ولده وطئ أمته والاحد الاب وجوابه أن التقدير لا ملك أي ولا شبهة ويرد عليه المحلة

بالفاعل من عييل الى ذلك الفاعل والمرأة غميلة الى ذلك فيشمل الواطي والموطوءة فيخرج به غير المكاف كالصبي والجنون فان ذلك لا يسمى زنا شرعا وان كان زنا لغة ولا يدخل في تعريف المؤاف وابن عرفة من لا ط بنفسه وهو ظاهر ما قاله ابن عرفة وأما كلام المؤاف فلا أنه أي بالفاعل نكرة وكذا بالمفعول وقد ذكر ح ان من لا ط بنفسه يعزر ولا حد عليه وقوله مسلم أي حر أو عب يخرج به وطء الكافر الكافرة أو المسلمة اذ لا حد عليه في الصورتين وان كانت المسلمة تحد لانه يصدق عليه انه وطء مسلم ولا يضر كون اللفظة الواحدة مدخلة مخرجة وقوله فرج آدمي مع ممول وطء ما لم يكن الا آدمي خفي مشكك فلا حد على واطئته وكذلك لا حد عليه اذا وطئ غيره للشبهة ولو أدخلت المرأة ذكرنا ثم في فرجها فعليها الحد ولا حد على من وطئ جنية ولا غسل عليه أيضا الا أن ينزل قوله لا ملك له فيه المراد بالملك التسلط الشرعي فاما ملك الذكر لا تسلط له عليه شرعا من جهة الوطء وخرج به من وطئها له حلال من زوجة أو أمة ولكن امتنع وطئها عليه لعارض من حيض ونحوه فان وطئها ذلك لا يسمى زنا شرعا وخرج بقوله باتفاق النكاح المختلف فيه كالنكاح بالاول فان الوطء فيه لا يسمى زنا شرعا اذ لا حد فيه فالمراد بالاتفاق اتفاق العلماء لا الاتفاق المذهبي وأخرج بقوله تعمد الجاهل بالعين أو بالحكم كما يأتي (ص) وان لو اطا (ش) أي وان كان وطء الفرج لو اطا لان الفرج شامل للدبر فسمى زنا شرعا (ص) أو انما ان اجنبية بدبر أو ميتة غير زوج أو صغيرة يمكن وطئها (ش) مذهب المدونة أن انما ان الاجنبية في دبرها يسمى زنا لو اطا فيجاء فيه بالبكر ويرجم فيه المحسن واحترز بالاجنبية من الزوجة فانه يؤدب حيث وطئها في دبرها وكذلك من أتى ميتة غير زوجة بعد موتها في قبلها أو دبرها فانه يحد لان طباق حد الزنا عليه وكذلك يحد من أتى نائمة أو مجنونة وأما الزوج اذا أتى زوجته بعد موتها في قبلها أو دبرها فانه لا حد عليه ومثله السيد مع أمته ولا صدق على واطئ الميتة بمنزلة من جنى على عضو منها ومنه يؤخذ ان من وطئ زوجته الميتة في نكاح التفويض لا يجب عليه الصداق وكذلك يحد من زنى بصغيرة يمكن وطئها في قبلها أو في دبرها وأما من لا يمكن وطئها اذ وطئها المكاف فلا حد عليه قوله يمكن وطئها أي للواطئ لها وان لم يمكن لغيره فقوله أو صغيرة الخ معطوف على اجنبية (ص) أو مستأجرة لوطء أو غيره أو مملوكة تعتق أو يبع لم حريتها أو محرمة بصهر مؤبد أو خامسة أو موهونة أو ذات مغنم أو حريم أو مبتوتة وان بعدة وهل وان ابت في مرة أو يلبان (ش) يعني ان من استأجر أمة للوطء أو للخدمة ثم وطئها فانه يحد ولا يكون عقدا لاجارة شبهة

وجوابه انها ملكة ما لا (قوله ولكن امتنع وطئها عليه لعارض) أي فذلك العارض لما كان يزول صار كالمعدم ندرا فالتسلط الشرعي بهذا الاعتبار موجود (قوله النكاح المختلف فيه الخ) أي وخرج به أيضا وطء زوجته أو أمته في دبرها فان فيه قولاً بالاباحة وان كان شاذاً أو ضعيفاً (قوله فيسمى زنا شرعا) أي ويكون قوله ولو لو اطا مبالغة في قوله وطء مكاف بدون قيد وهو مسلم نقول المصنف فيما يأتي وان عبيد أو كافرين واستبعد ذلك بعض الفضلاء وذكر ان الصواب اسقاط هذه المبالغة (قوله مذهب المدونة) أي والموازنة والواخعة وقال ابن القصار هو لوطء وغمرة ذلك اعتبار الاحصان وعدمه فلو غصصها في دبرها الزمه المهر خلافا لسهنون في تخصيص المهر بالقبل انتهى ذكره البدر (قوله فانه يؤدب) لحرمة حديث ملعون من أتى امرأة في دبرها

(قوله والموضوع ان المؤجر لها غير السيد) فضيحه رجوعه للوطء وغيره (قوله والا فلا) كذا قال شيخ غي واستظهر عجم ان عليه الحد وفرق بين حد واطع المستأجرة مطلقا وبين عدم حد واطع الامة المحللة أى التي احلها سيدها بدون عوض بأنه قد قيل يحل المحللة ولم يقل أحد يحل الامة المستأجرة وبأنه لما وجب تفويض المحللة على الواطع وان أى هو السيد فكأنه وطئ ما ملكه انتهى أقول لا يخفى انه اذا استأجرها للوطء فهي من أفراد الامة المحللة فالمناسب التفصيل بين المستأجرة للوطء فتعطي حكم الامة المحللة وبين المستأجرة للخدمة فلا تعطى حكمها فتدبر (قوله ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها) لا يخفى أنه سكت عن حدتها ونقول واختلاف في حدتها هي وعدمه ان علمت بحرمة نفسها على قوانين اللامرى ٣٣٧ وابن القاسم (قوله فلا حد عليه) أى لا احتمال أن سيدها وكل من زوجها فيه يدرأ الحد بذلك انتهى أقول يقال كما اذا اشتراها من رجل وهو يعلم أنها ملك الغير لا حدا احتمال أن يكون وكل في بيدها (قوله ان كانت تعتق عليه) أقول يتصور في التعليق كأن يقول هي حرة بمجرد الشراء (قوله لم يحد للغير خلاف) هكذا قال اللغوي وهو ضعيف كافي شرح عب (قوله وانما الذي يتصف بالتأيد الخ) لا داعي الى ذلك الحصر فالاولى ان يقول وفي الحقيقة المتصف بالتأيد التحريم (قوله وكذلك يحد من تزوج خامسة الخ) أى لان حلها بعد ضعف جدا لا أثر له في درء الشبهة ولم يحد الواطع في نكاح المتعة لان ضعفه دون ضعف الخامسة بدليل ان ابن جريج أحد الاعلام فقيه أهل مكة في زمنه اباحه وتزوج نحو من سبعين امرأة نكاح متعة (قوله ثم عقد عليها الخ) احترز بذلك مما اذا وطئها بعد الشراء

تدرا عنه الحد ومن باب أولى الامة المودعة والموضوع ان المؤجر لها غير السيد والا فلا لانها أمة محللة وكذلك يحد من اشترى أمة تعتق عليه بنفس الشراء كالاصول والفرع ونحوها ثم وطئها وهو عالم بالتحريم والا فلا وشمل قوله تعتق ما اذا اشتراها على انها حرة بنفس الشراء وكذلك يحد من اشترى أمة وهو يعلم انها حرة وهي بمن لا تعتق عليه ثم وطئها وهو عالم بتحريم وطئها وكذا لو علم انها ملك للغير بخلاف لو تزوجها وهو يعلم انها ملك للغير فلا حد عليه وكذلك يحد من وطئ المحرمة بصهر مؤبد بنسكاح وأما ملك فانه يحد ان كانت تعتق عليه كما مروان كانت لا تعتق فلا حد عليه ما للضمي ان تزوج ابنة زوجته ودخل بها ولم يكن دخل بامها لم يحد لانها تحل له لو طاق الام وان كان دخل بالام حد وكذا ان تزوج أم امرأته فان دخل بالابنة حد وان لم يدخل بها لم يحد للغير وان تزوج زوجة أبيه أو زوجة ولده حد وان كان عالما بصهر ذلك واذا حد بوطء لمحرمة بالصاهرة فأولى من وطئ محرمة بالنسب أو بالرضاع بنسكاح لانها لا يكونان الامؤبدين بخلاف الصهر قد لا يكون مؤبدا كما اذا عقد على الام من غير دخول فلا تحرم بنفها وانما اقتصر على الصهر لاجل قوله مؤبد وقد يقال ان الصهر لا يكون الامؤبد او حرمة نكاح البنت على الام غير المدخول بها لاجل الجمع ~~ك~~الاختين لا بالصاهرة بدليل أنه لو طاعت الام حلت البنت فاذا دخل بالام صار صهرا حينئذ ولا يكون الامؤبد أى لان الصاهرة متى حصلت لا تكون الامؤبد وانما الذي يتصف بالتأيد التحريم وكذلك يحد من تزوج خامسة ودخل بها وهو عالم بتحريمها ولو ادعى بعد عقده على الخامسة انه كان طاق واحدة من الاربع قبل ان يتزوج الخامسة فانه لا يصدق وكذلك يحد من وطئ أمة عنده مرهونة ما لم يأذن له الزاها في وطئها وكذلك يحد من وطئ أمة من المغنم قبل القسم سواء حين المغنم أم لا بان قدرنا عليهم وهزمناهم سواء كان الجيش كثيرا أو يسيرا وتقييم ابن يونس بكثير طريق غير مامشى عليه المؤلف وكذلك يحد من دخل دار الحرب فوطئ حربية وكذلك اذا وطئها في دار الاسلام وقد خرجت بنفسها لا ان خرج هو بها لانها اصارت في ملكه حينئذ والحربية تفهم من ذات المغنم بالاولى وقد يقال انما نص على الحربية لئلا يتوهم عدم الحد لعدم حوزها في ملك من دمه معصوم بخلاف ذات المغنم وكذلك يحد من طاق زوجته بافظ البتة وهي الثلاث أو بلفظ الثلاث ثم عقد عليها ووطئها في عدتها أو أولى بعدها أو بغير عقد وهل الحد مطلقا أى سواء ابتها في مرة أو مرات مفترقات اضعف من قال بالزام الواحدة في البتة وانما يحد في المفترقات لا فيما اذا أتت في مرة فتقو الخلاف في البتة هل هي واحدة

٤٣ حشرى خامس وبعد ان ابتها قبل البناء في مرة أو مرات أو بعد البناء في مرة أو مرات ووطئها في العدة أو بعدها فلا حد عليها في هذه الست باتفاق التأويلين (قوله وانما يحد في المفترقات) أى محل الخلاف صور ثمانية وهي ما اذا ابتها في مرة بعد البناء ووطئها في العدة بعد أو لا أو بعدها بعقد وهي في الصور الثلاث حرة أو أمة فهي ست صور وكذا ان ابتها قبل البناء في مرة ووطئها بعد نكاح حرة أو أمة بهذه ثمانية وأما ان ابتها قبل البناء في مرات ثم وطئها بعد أو لا أو في مرة ووطئها بدون عقد وسواء كانت في هذه الثلاثة حرة أو أمة فتحد اتفاقا في هذه السبعة وكذا ان ابتها بعد البناء في مرات ووطئها في العدة أو بعدها بعقد أم لا أو ابتها بعد البناء في مرة ووطئ بعد العدة بدون عقد سواء كانت في هذه الخمس حرة أو أمة

فيتفق على حده في هذه المسئلة كالتسعة قبلها فنحصل ان الاقسام الثلاثة يتحد اتفاقا في ست عشرة صورة ولا حد اتفاقا في ستة والتأويلان في ثمان في تنبيهه التأويلان ليسا على المدونة بل في كلام أصبغ وظاهر المدونة الاطلاق كان في مرة أو مرات وهو المعتمد وانما في الثلاث فقط واما البتة فقال أصبغ لاحد فيهما ولم يتكلم عليها في المدونة اذا كانت منفردة عن الثلاث ولا يلزم من لزوم الثلاث فيها ان تكون هي في جميع الاحكام أفاده محشى تب باختصار (قوله لان يعذر بجهل) أى يقول المصنف ان يعذر بجهل يرجع لقول المصنف ان جهل مثله (قوله وكذلك يحكم من أعنى أمته الخ) أى الا ان يعذر بجهل كما عند غيره أى ويكون قوله ان جهل مثله عائدا عليه وليس عليه في وطئه الماطقة قبل البناء المعقبة بلا عقد صداق مؤتلف (قوله حتى وطئها من غير عقد) أى الا ان يعذر بجهل كما يستفاد مما حكى عن النوادر من انه رفع لعمر امرأة انتزعت غلامها الوطئها فأراد رجها فقالت قرأت أو ما ملكت أيمانكم فقال تأولت كتاب الله على غير تأويله وتركهوا خزر رأس الغلام وغريبه (قوله اذا مكنت مجنوناً) أى ما لم يجهل مثله ولذلك قال بعض من ٣٣٨ كتب على قول المصنف أو الحكم أى في المسائل المتقدمة لا المرهونة فلا يعذر

باعتقاده أن رهنها يبيع له وطأها
أه (قوله لان مكنت صبياً)
ومثله ما اذا أدخلت ذكر
الميت في فرجها (قوله كدعوى
المرتهن الخ) أى وكان تنكح
زوجته أو أمته في غاية
الضافة والذي اعتقد أنها
هى في غاية السمن أو عكسه
(قوله مستفاد من قوله ان
جهل مثله) أى لان قوله ان
جهل مثله يفهم منه انه اذا لم
يجعل مثله يحد من المعلوم
انه الواضح (قوله ان هذا يرجع
الى جهل مثله) أى يؤخذ
معناه منه لان معنى هذا
هو معنى هذا كما هو واضح
لان ما متفقين (قوله ثم ان قوله
الان يجهل العين الخ) الاولى أن
يقصر على قوله الحكم فيقول
ثم ان يحمل قوله أو الحكم (قوله

أم لا تأويلان (ص) أو مطلقاً قبل البناء أو معتقبة بلا عقد كأن يطأها مملوكاً أو مجنوناً
بخلاف الصبي الا أن يجهل العين أو الحكم ان جهل مثله الا الواضح (ش) يعنى ان من طلق
زوجته قبل ان يبنى بها مطلقاً أو طلقين ثم وطئها من غير عقد فانه يحكم الا أن يعذر بجهل
وكذلك يحكم من أعنى أمته ثم وطئها من غير عقد فقوله بلا عقد راجع لهما ولا صداق عليه
مؤتلف كن وطئ بعد حننه ولم يعلم وأما الماطقة بعد البناء طلاقاً ثانياً دون الثلاث فانه لا حد
على واطئها في العدة وأما بعد ما فيجد قاله ابن مرزوق خلافاً لـ فانه ذكر انه لا حد عليه مطلقاً
وكذا اتحاد المرأة اذا مكنت مملوكاً من نفسها حتى وطئها من غير عقد لان كان بعد قتل الشبهة
وان كان غير صحيح وكذلك تحدد المرأة اذا مكنت مجنوناً من نفسها لان مكنت صبياً بقدر على
الجماع اذا لم يحصل له فيه لذة كالأكبر المجنون وكذلك لا حد على من وطئ وهو جاهل بعين
الموطوءة بان ظن ان زوجته أو أمته وأما اذا قدم عليه وهو شاك ثم تبين بعد الوطء انها أجنبية
فظاهر كلامهم وان لم يكن صريحاً في حد ووطئها من غير عقد لا حد على من وطئ وهو جاهل للحكم
أى التحريم لاجل قرب عهد مع علمه بعين الموطوءة الا الزنا الواضح الذى لا يجهله الا النادر فيجد
ولا يعذر بجهل كدعوى المرتهن أو المستعير حل وطء المرهونة أو المستعارة ثم ان قوله الا
الواضح مستفاد من قوله ان جهل مثله ولذلك اقل البساطى وعندى ان هذا يرجع الى جهل مثله
وليس بقيد زائد ثم ان قوله الا أن يجهل العين أو الحكم غير مخالف لقوله فيما يأتى في باب
الشرب وان جهل وجوب الحد أو الحرمة لان حرمة الشرب وجوب الحد من الواضح الذى
لا يجهل لكنه خلاف ظاهر قول مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل فى شئ من
الحدود (ص) لا مساحقة وأدب اجتهدا كهيئة وهى كغيرها فى الذبح والاكل ومن حرمة
لعرض كحائض أو مشتركة أو مملوكة لا تعتق (ش) يعنى أن شرار النساء اذا فعل بعضهن ببعض

لان حرمة الشرب وجوب الحد من الواضح (أى حرمة الزنا ليست من الواضح بخلاف حرمة الشرب فن
الواضح (قوله فلا يعذر جاهل فى شئ) أى سواء كان الزنا أو غيره أى ويكون هذا ما تقدم له فى قوله لا حد على من وطئ وهو
جاهل للحكم الخ وجهل الحكم لا يفيد حيث علم بالحرمة والحاصل ان شارحنا أفاد ان قول المصنف ان جهل مثله فى مسألة الزنا ان
كان حديث عهد بالاسلام وقوله الا الواضح فرضه فى دعوى المرتهن والمستعير حل وطء المرتهنة والمستعارة وليس الامر كذلك واذا
كان الحكم ما ذكره ومفاد النقل ان قول المصنف لا أن يجهل العين أى فى جميع ما تقدم وقوله أو الحكم أى فى المسائل المتقدمة
غير المرهونة وقوله الا الواضح هو جهل تحريم الزنا (قوله لا مساحقة) يعنى الحد وكسرها فعلى الاول يكون معطوفاً على وطئ من
قوله الزنا وطء مكلف وعلى الثانى يكون معطوفاً على مكاف أى لا وطء مساحقة فى القاموس اسحق الضرر ذهب لبنه وبلى
ولصق بالطن وفلاناً بعدوا سحق اتسع اه وحينة دسعى مساحقة لان كلامهم ما نطق فرجها بفرج الاخرى اولان فعلم ما
يبعد ما عن الخبر والرجة والسماح الحسنة اولان كلامهم ما توسع نفسها للآخرى فى تلك الحالة (قوله كحائض) أى وكذا المعتكفة
(قوله أو مشتركة) ومثلها المبعضة والمعتقة لاجل أى ولذا يؤدى ان لا يقدرن على المنع

(قوله ويثبت بشاهدين) أي جميع ما ذكر من المساحقة وما بعد هاهنا شاهدين لانه ليس بزنا ولا مال ولا آيل اليه وكذا في الثبوت والادب من لفخرقة كثيفة أو غيب في هوى الفرج ولا حدة عليه للشبهة (قوله وللشأن الخ) أي تقتل بلا ذبح وتحرق (قوله وهل لخوف الخ) لا يخفى ان هذه العلة تحصل بالذبح والا كل فلا موجب للقتل والحرق ثم انه رد ذلك بان العادة لم تجر بانتجاع بن جنسين الا في شئين فقط البغل والسمك بكسر السين وسكون الميم وهو ولد الذئب مع الضبع ومما يتولد من جنسين أيضا العقاب فقد قيل ان العقاب جميعه اثنى وان الذي يسافده طائر آخر غير جنسه وقيل ان الثعلب يسافده قال ابن خلكان وهذا من العجائب واما الزرافة فهي متولدة من ثلاث حيوانات الناقة ٣٣٩ الوحشية والضبعان وهو الذي كرم

الضباع فيقع الضبعان على الناقة فتأني بولدين الناقة والضبع فان كان الولد ذكرا وقع على البقرة فتأني الزرافة وذلك في بلاد الحبشة ولذلك قيل لها الزرافة وهي في الاصل الجماعه فلما تولدت من جماعه قيل لها ذلك أقول وكذا تقدم ان البرذون من الخيل والبقر (قوله لان هذا مفهوم قوله لا ملائله فيه) أي والمرأة والحائض لزوجهاملائله فيها أي تسلط شرعي من حيث ذاتها بدليل انه يجوز له التمتع بدون الوطء فيماء دامابين السرة والركبة (قوله لعدم انطباق حد الزنا عليه) فيه شيء وذلك لان قوله لا ملائله معناه لا تسلطه شرعا فيشمل العمه وأجيب بأن في العبارة حد فاوالتقدير لا تسلطه شرعا ولا شبهة وهنا وجدت الشبهة لانها كانت لا تنطبق عليه صار له شبهة تسلط شرعي حينئذ يخرج من التعريف الامه المملوكة

فانه لا حد عليهن وانما في هذا الفعل الادب باجتهاد الامام لانه لا ايلاج فيه ومثله واطى البهيمة وكذا سائر من قلنا انه لا يحد من محبوب ومقطوع ذكر وصبي وصبيه عيزين كما يدل عليه قول المؤلف في الغصب وأدب عيز وكذا المرأة تدخل في فرجها ذكر بهيم حتى أوميت أو ذكرا دمي ميت لان فعل كل واحد من ذلك معصية وليس بزنا ويثبت بشاهدين ولا تقتل البهيمة وان كانت مما تؤكل أكلت وللشأن في قول بقتلها وهل لخوف الايمان بولد مشوه أو لأن بقاءها يذ كر الفاحشة فيعير بها قولان أحكمهما وكذلك يؤدب من وطئ زوجته أو أمته في حال حيضها أو أحرماها وما أشبه ذلك لان حرمة وطئها عليه لم تكن أصليه وانما هو لعارض ويزول ولا يشمل ذلك حد الزنا لان هذا مفهوم قوله لا ملائله فيه وكذلك يؤدب من وطئ أمة مشتركة من أحد الشرى يكن أو الشرى كالان الشرى لك في الامه المشتركة ملك قوى والشبهة اذا قويت تدرك الحد أي تسقطه وكذلك يؤدب من اشترى أمة لا تعتق عليه بنفس الملك كعمته وابنة أخيه وما أشبه ذلك ثم وطئها وهو عالم بتعريضها أو غلام يحد له دم انطباق حد الزنا عليه ويلحق به الولد وتباع عليه خشية أن يعود الى وطئها ثانيا (ص) أو معتدة (ش) يحتمل أمة معتدة أي ان السيد اذا وطئ أمته المعتدة لا حد عليه ويحتمل امرأه معتدة أي ان عقد على معتدة من غيره ووطئها عا لما فانه لا حد عليه وهو المشهور ومع ان حد الزنا صادق عليه وأما لو كانت معتدة منه فان كانت مبتوتة فقد تقدمت وان كانت غير مبتوتة بأن كانت رجعية أو بائنا غير الثلاث فان كانت رجعية ونوى بوطئه الرجعة أو غير رجعية ونكحها بعد جديد فلا حد ولا أدب ولا حرج وان وطئ الرجعية أو البائنا ولم ينو الرجعة في الرجعية وبغير عقد جديد في البائنا في الرجعية الادب وفي البائنا لا حد عليه ووطئها في المدة أو بعدها لان العصمة باقية في الجملة فلا يحتاج الى استفادتها من قوله وان أثبت في مرة خلافا (ص) أو ثبت على أم لم يدخل بها أو على أختها (ش) يعني ان من عقد على امرأة وقبل الدخول بها عقد على ابنتها ودخل بها فانه لا حد عليه لما علمت ان العقد على الام يحرم البنت مادامت الام في عصمته فاذا طلق الام قبل الدخول بها حلت له ابنتها اما لو دخل أي أو تلهذا بالام فانه يحد واما عكس كلام المؤلف فالحد كما هو ظاهر المدونة وكذلك لا حد على من تزوج أختها ودخل بها ما وهل لا حد سواء كانت الاخت من نسب أو رضاع لان الآية اقتضت تعميم الاختين من نسب أو رضاع أو محل عدم الحد اذا كانت الاخت من رضاع لان تحريم الجمع حينئذ بالسنة وأما لو كانت من

كما تخرج الحائض (قوله اذا وطئ أمته المعتدة) وكذا أمته المتزوجة (قوله مع ان حد الزنا صادق عليه) أي فالمشهور ومشكل ويجاب بما تقدم من حذف ولا شبهة لانه لما عقد عليها وجدت الشبهة (قوله وفي البائنا لا حد عليه) أي والادب بطريق الاولى من الرجعية (قوله لان العصمة باقية) أي لان الذي يقطع العصمة انما هو الطلاق الثلاث لا يخفى ضعف هذا بل المعتقد انه يحد اذا وطئها بعد العدة (قوله فلا يحتاج الى استفادتها) أي الى استفادة حكم المسئلة وهو عدم الحد أي لانها لم تكن مبتوتة والمناسب أن تقول فلا يحتاج الى استفادتها من قوله والمبتوتة لان قوله وان أثبت الخ من تعلقات قوله والمبتوتة والحاصل ان تلك المسئلة معلومة من القاعدة ولا حاجة الى استفادتها كما ذكره قوله باقية في الجملة أي في بعض الوجوه (قوله فالحد كما هو ظاهر المدونة) هذا هو المعتقد وكلام النخعي السابق ضعيف وان ربحه بعض الشيوخ (قوله لان تحريم الجمع حينئذ بالسنة) لا يخفى ان هذا يعارض

قوله أولا لان الآية الكريمة اقتضت تحريم الاختين مطاقا. ويجب بان صاحب القول الثاني لا يقول بان الآية تقتضي تعميم الاختين بل الآية قاصرة على الاختين من النسب كما هو سياق قوله حرمت عليكم أمهاتكم (قوله تأويلان) حقه قولان لانه ليس في المدونة نص على مسئلة الجمع بين الاختين في نكاح باعتبار الحد ولا وجوبه ولا سقوط او انكاح كرفها التحريم خاصة (قوله وقومت) أي يوم الوطء فان كان الواطئ مليا أخذت منه وان كان معسرا وانتظروه فالامر ظاهر ولا فائده اتباع والرائد يأخذ الواطئ وهذا اذا لم تحمل والا تتبع بالقيمة ولا تبع (قوله قد حلها له مالا كها) لا يخفى انه لا فرق في المالك المحلل بان تكون زوجته الواطئ أو قريبته أو أجنبييا (قوله وسواء كان عالما بالتحليل) في العبارة حذف والتقدير سواء كان عالما بحرمة التحليل أو جاهلا ويحتمل البقاء على الظاهر ويكون معنى قوله أوجاهلا ٣٤٠ أي التحليل وقع في غيبته ولم يعلمه أحده (قوله يجوز التحليل ابتداء) أي فالخلاف انما هو في الابتداء وأما الانتهاء

فهو متفق عليه وهو المشار له بقوله وقومت الخ (قوله من مدبرة ومعتقة لاجل) لا يخفى انه يجوز وطء المدبرة ويمنع وطء المعتقة لاجل (قوله وقد يقال الخ) هذا غير ظاهر لان الكلام عند العلم (قوله قزلباش) رأيتهام مضبوطة بخط بعض الفضلاء بقصة فوق القاف وكسر الزاي وسكون اللام وبالشين المجمة (قوله ان جهلوا) وان علموا ارتد والاعتقاد هم حل الحرام وأما الواطئ فيؤدب ان جهل مثله والا حد (قوله وفي المكروه) يفتح الراء وقوله وكذلك لا حد أي ولا أدب (قوله ان أفرت زوجها بالرق) لا مفهوم له (قوله ومثل البيع تزويجها الخ) أي فلا حد عليها وقوله ويرجع الخ أي في صورة البيع (قوله ان وجده) أي وجد الزوج وقوله والافعل أي وان

نسب فانه يحدا اذا وطئها التحريم ذلك بالكتاب واليه ذهب بعض شيوخ عبد الحق وإلى هذا أشار بقوله (وهل الأخت النسب لتحريمها بالكتاب تأويلان) ولا حد على من تزوج المرأة على عمتها مثلا لان التحريم لذلك بالسنة لا بالكتاب (ص) وكأمة محلاة وقومت وان أيا (ش) المشهور انه لا حد على من وطئ أمة قد حلها له مالا كها للشبهة وانما عليه الأدب فقط وسواء كان عالما بالتحليل أو جاهلا والولد حر لاحقه لانه من وطء الشبهة وتقوم تلك الأمة على واطئها تتم له الشبهة وسواء رضيا بذلك أي صاحبها والواطئ لها أم لا وعدم الحد مراعاة لمذهب عطاء القائل بجواز التحليل ابتداء وانظر ما أدخلته الكفا لان التحليل خص بالاماء الا أن يقال تحمّل الأمة على القن والكفا أدخلت ما فيه شائبة حرية من مدبرة ومعتقة لاجل وقد يقال أدخلت الكفا الحرائر كما بغنا عن بعض البربر وبعض بلاد قزلباش انهم يحلون أزواجهم للضيقة فان يعتقونه كرها جهلا منهم فعلمهم الأدب ان جهلوا ذلك (ص) أو مكروه أو مبيحة بالغلاء (ش) يعني أن المكروه لا حد عليها ولا أدب انفي التعميم عنها اتفاقا وفي المكروه الخلاف الآتي وكذلك لا حد على الحرة اذا أفرت زوجها بالرق فباعها لاجل الغلاء فوطئها المشتري لعذرها بالجوع وقد بان من عصمة زوجها ومثل البيع تزويجها غيره ويرجع المشتري بالثمن على الزوج ان وجده والافعل أي انما أغرتة قولنا وفعلا وبعبارة الباء بمعنى في أي مبيحة في زمن الغلاء وبيعهما في زمن الغلاء لا يستلزم كونها جوعانة فلا يخالف ما في سماع ابن القاسم من جاع فباع زوجته من رجل فأفرت له بذلك فوطئها مشترى فاعن مالك وهو رأي انهم ما يعذر ان تكون طليقة بئنة ويرجع المشتري بالثمن قلت فلو لم يكن بها جوع قال فخرى ان تحدو ينكل زوجها ولكن درء الحد أحب الى انتهى (ص) والظاهر كائن ادعى شراء أمة ونكل البائع وحلف الواطئ (ش) يعني أن من وطئ أمة ادعى أنه اشتراها من مالا كها فكذب المالك وأنكر البيع له فتوجهت اليه على البائع بان طلبها منه المشتري فنكل عنها فتوجهت على الواطئ لحلفها أي حلف أنه اشتراها فانه لا حد عليه لانه قد تبين انه اغما ووطئها وهي على ملكه وهذا قول ابن القاسم في المدونة واختاره ابن رشد ويفهم من كلام المؤلف أنه اذا نكل الواطئ يحد مع نكول البائع أيضا وانما اذا حلف البائع يحد أيضا (ص) والمختار أن المكروه كذلك

لم يجده أقول وينبغي أن يكون مثله ما اذا وجده وكان معذما بذلك الثمن (قوله لانما أغرتة قولنا وفعلا) اما والاكثر القول فاقرارها بالرق له وأما فعلا فتمكينها من نفسها والمدا على انقيادها للبيع له واطارها رقيقة (قوله فلا يخالف الخ) أي لانه سيأتي يقول ولكن درء الحد أحب الى لان حاصل الكلام انه لا حد عليها مطلقا كانت جوعانة أولا (قوله فافرت له بذلك) الغلاء لتعليل أي باع لكونها أفرت له بذلك أي عوجب البيع وهو الرقبة (قوله ولكن درء الحد أحب الى) أي لانما تصير مكروهة في وطئها لادلو امتنعت لا كرها أي وان كان أصل لبيع طوعا وما تقدم من الزنا ليس فيه اكراه فذلك في الرجل لان انتشاره ينافي اكراهه (قوله والظاهر الخ) مبتدأ والخبر محذوف والظاهر انه لا حد فيما يد كروا الكفا للتمثيل أو بمعنى الباء ومقابلته مالا مشبه بان كانت بيده فلا حد ولحقه الولدان لم تكن في يده حد ولم يلحقه الولدان انتهى (قوله وحلف الواطئ الخ) الصور ثلاث نكلوها محلف الواطئ حلف البائع ولا يتصور حلفه امه لانه متى حلف البائع ثبت قوله ولا يتوجه على الواطئ يمين (قوله والمختار أن المكروه كذلك)

أي لا حد ولا أدب أن زنى بطائفة لا زوج لها ولا سيد لتحض الحق لله ولا أي بان زنى بمكرهة أو ذات زوج أو سيد حد إذا
أكرهه كلاً كراه (قوله والا كثر على خلافه) أي فيحد ولو كانت هي المكرهة ٣٤١ على الزنا ولا صداق عليه أن كانت

هي المكرهة له وإن كان المكره
غيرها فعلى الواطئ الصداق
ويرجع به على من أكرهه
(قوله الا ان يرجع مطلقاً)
أي فينفعه في نفى الحد وإن
كان يلزمه الصداق إذا أقر
بأنه وطئ امرأة نائقة ثم رجع
ولا حد فذف عليه لانها نائقة
(قوله أو يهرب) بضم الراء
(قوله اغدياً أنيس الخ) اسم
رجل من أسلم وانما خصه لانه
من قبيلة تلك المرأة وكانوا
يكرهون تحم الغير عليهم
وقوله فامر ضميره يعود على
أنيس وقوله بها أي برجها (قوله
ويقال الخ) خرجة أبو داود
وصححه الترمذي فقوله ويقال
الخ فيه شيء (قوله له له يتوب
الخ) قضية ذلك أن مجرد
التوبة تمنع الحد والمذهب
ليس كذلك بل المانع للحد هو
الرجوع لا التوبة الشرعية
(قوله لانه بعد اذ اذقه العذاب
الخ) لقائل أن يقول الاشبه
هو العكس وأما هروبه بعد
الحد فقد يدعى انه لا جل
العذاب فقط كذا أفاده بعض
الشيوخ رحمه الله تعالى
(قوله أو ادعت المرأة بقاء
بكارتها) أي أنه اعذراء (قوله
أن يتعمدوا الشهادة) أي
على العذراء أي يتعمدوا
موجب الشهادة وهو النظر
لبكارتها فلا يقدح النظر في
شهادتهم وقوله كما يفيد كلام

والا كثر على خلافه (ش) تقدم أن المكرهة على الوطء لا حد عليها إنما قالوا أما الرجل المكره على
الجماع هل يحد أو لا مذهب المحققين كابن رشد واللخمي وابن العربي لا حد عليه وغيرهم يقولون
عليه الحد وعليه أكثر أهل المذهب وهو المذهب (ص) وثبت بأقراره مرة إلا أن يرجع مطلقاً
أو يهرب وإن في الحد (ش) تقدم الكلام على تعريف الزنا وذكره أنه يثبت بأحد أمور ثلاثة
الاول الاقرار ولو مرة ولا يشترط أن يقرأ أربع مرات خلافاً لابن حنيفة وأحمد في اشتراطهما
ذلك كما في حديث ما عزم بن مالك أذره النبي صلى الله عليه وسلم حتى أقر أربع مرات قال ابن
عرفة نصوص المدونة وغيرها وأخذه بحد المقر بالزنا طوعاً ولو مرة واحدة وفي الصحيح اغد
بأنيس على امرأته هذا فإن اعترفت فارجه فاعدا عليها فاعترفت فأمر بها فخرجت فظاها رمافي
الصحيح الاكتفاء باقل ما يصدق للافظ عليه وهو يصدق بالمرة الواحدة انتهى والجواب عن
حديث ما عزم بن النبي صلى الله عليه وسلم استنكر عقله ولذا أرسل لقومه من بنين يسألهم عن
عقله حتى أخبروه بصحته فأمر برجه وانما لم يأت المؤاخذة بلو كائن الحاجب لانه يشبه يربها
للخلاف المذهبي وليس في ذلك خلاف بل الخلاف لابن حنيفة وأحمد وأما ابن الحاجب فليس
كالمؤاخذة كرومحل كون الزاني يحد بأقراره ما لم يرجع فإن رجع عن اقراره فإنه يقبل منه
ولا يحد وسواء رجع في الحد أو في غير الحد لغـ ير شبهة أولشبهة كقوله وطئت امرأتى وهي
حائض أو أختي من الرضاع وظننت أن ذلك زنا ومثل الرجوع ما إذا قامت بينة على اقراره بالزنا
وهو ينكر ذلك فإن انكاره يعد رجوعاً على مذهب ابن القاسم وكذلك يسقط الحد عن الزاني
المقر به إذا هرب في أثناء الحد ولا يتبع بعد ذلك ويقال قد هرب ما عزم بن مالك في أثناء الحد
فاتبعوه فقال لهم ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم يردوه فقال لهم رسول الله صلى الله
عليه وسلم هل أترككموه لعله يتوب فيتوب الله عليه وأما الهروب قبل الحد فلا يعتبر ويقام عليه
الحد قالوا في قوله وإن في الحد أو الحال وإن زائدة أي أو يهرب وهو في الحد أي والحال أنه في
أثناء الحد وانما كان الهروب في أثناء الحد مسقطاً لانه بعد اذ اذقه العذاب دال على الرجوع
بخلافه قبل ذلك فإنه لا دلالة فيه عليه (ص) وبالبيينة فلا يسقط بشهادة أربع نسوة ببكارتها أو
بجمل في غير متروجة وذات سيد مقربة (ش) يعني أن الزنا يثبت أيضاً بالبيينة العادية ولا بد من
أربع عدول يشهدون أنهم رأوا فرجها كالمرود في المسكحلة في وقت واحد ورؤيا واحدة
على ما مر ولو ادعت المرأة بقاء بكارتها أو أنها ارتقاء ونظر إليها أربع نسوة وصديقها على ذلك فلا
يسقط الحد المترتب عليها بشهادة البيينة ولو قام على العذرة أربع رجال لسقط الحد كما يفهم من
كلام الشارح ويجوز للرجال أن يتعمدوا الشهادة ابتداء كما يفيد كلام ابن مرزوق عن ابن
القاسم وكذلك يثبت الزنا بظهور الحمل في حق المرأة حرة أو أمة غـ ير متروجة أي لم يعرف لها
زوج وفي حق أمة سيدها منكر لو طئها وتحد قوله متروجة أي زوج يلحق به الحمل احترازاً عما
إذا كان صبياً أو مجبوباً أو ولدته لانه لا دل من ستة أشهر من يوم العقد بكثير فانه بمنزلة من لا زوج
لها فتحد (ص) ولم يقبل دعواها الغصب بلاقرينة (ش) يعني أن المرأة التي ظهر بها حمل ولا
يعرف لها زوج أو كانت أمة ولا سيد لها أو لها سيد هو منكر لو طئها فانه لا يقبل
دعواها الغصب على ذلك بلاقرينة تشهد لها بذلك وأما ان قامت لها قرينة فلا حد عليها كما
إذا جاءت تدعى وهي مسنغيثة عند النازلة أو أنت متعلقة به على ما مر به انه عند قوله وإن ادعت

ابن مرزوق كلام ابن مرزوق في الشهادة على العذراء (قوله سيدها منكر الخ) أي ما لم يكن السيد صغيراً أي وأما ظهوره
بأنتروجه وذات سيد مقربة فلا حد (قوله دعواها الغصب) أي لا الوطء بشبهة أو الغلط أو النوم فتقبل لأن هذا يقع كثيراً

(قوله بعدهن) أي بعد التشكيف المتضمن لشبهين البلوغ والعقل والحرية والاسلام فالضمير عائدة على متقدم معنى (قوله لازم) أي ابتداء أو دوماً أي بان لازم بعد الدخول بان كان فاسداً فأتى بالدخول وهل بمجرد الدخول المفوت يحصل التحسين أولاً بد من وطء ثانٍ قولاً لا فلو طء لثاني محسن بلا تراخ فخرج فاسد يفسخ قبل الدخول وبعبءه وخرج أيضاً بقوله لازم نكاح عبدة بغير إذن سيده ولا بد أن يكون لوطاء في زوجة مطيئة ولو أومه مسلمة مجنونة أو حرة كافرة مجنونة وترجم المكفة الحرة المسلمة لعائلة أن أصيبت به دهن من بالغ مسلم وإن عبداً أو مجنوناً وقوله ذاعقد عقد صحيحاً لازماً إشارة لنفسه بيقول المصنف بنكاح لازم الخ فخصه أن المراد بالنكاح العقد لا الوطء وفيه إشارة إلى أن الأولى للمصنف أن يقدم صح على قوله لازماً وذلك لأنه يلزم من اللزوم الصحة فيضيق قوله صح عن الفائدة بعد قوله لازم ولا يلزم من الصحة اللزوم ففي ذكر اللزوم بعد الصحة فائدة (قوله ووطئ الخ) شروع في تفسير قول المصنف أصاب أي أن المراد بالاصابة الوطء المباح الذي معه انتشار من غير مناكرة وقوله ثم زنى الخ إشارة إلى أنه ليس الرجم منوطاً بمجرد اجتماع الأوصاف المذكورة بل لا بد من الزنا بعد ذلك وقوله وعبر بالاصابة الخ لا يخفى أن معناه أنه لو لم يرتبط لا فهم أن المراد الوطء الكامل مع أنه لا يشترط بل المراد مجرد الوطء الذي يفيد التعبير بالاصابة مع أنه فسر الاصابة بالوطء وأطلق ٣٤٣ (قوله بمعنى في) وبصح أن تكون للسبيبة (قوله فخرج بقوله عقد ووطء) أي

لان وطء السيد أتمته ليس بسبب عقد بل بسبب الملك وقوله فاعل صح الوطء الخ لا يخفى أن كلام المصنف على هذا يكون فيه استخدام لأنه أطلق النكاح أولاً وأراد به العقد ثم رجع ضمير صح له لاتباعه هذا المعنى بل باعتبار معنى آخر وهو الوطء أي أن الوطء لا بد أن يكون صحيحاً احترازاً عن وطء الخائض والنفساء والمعتقة والصائغة والمحرمية والمعتكفة وعن وطئها في مسالك البول أو دبرها كذا ذكره بعض شراحه فإذا علمت هذا تعلم أن هذا

استكراه على غير لا أتق بلا تعاق الخ * ولما انتهى الكلام على الزنا وأحكامه وما يقرب عليه شرع في الكلام على الرجم وأحكامه فقال (ص) يرمي المكف الحر المسلم أن أصاب به دهن بنكاح لازم صح (ش) قد علمت أن أنواع الحد ثلاثة رجم وجلد مع تعريب وجلد منفرد وبدء بالرجم لأنه أعظم أنواع الحد والمعنى أن المكف الحر المسلم إذا عقد عقد صحيحاً لازماً ووطئ وطء مباحاً بانتشار من غير مناكرة فيه بين الزوجين ثم زنى بعد ذلك فإنه يرمي لأنه صار محصناً فقوله أصاب أي وطئ وعبر بالاصابة لأنه لا يشترط كمال الوطء بل يكفي مغيب الحشفة أو قدرها من مقطوعها والضمير في بعدهن للأوصاف أي بعد الأوصاف السابقة والباء في بنكاح بمعنى في أي في عقد نكاح لازم فخرج بقوله عقد ووطء السيد أتمته وبقوله لازم نكاح المغيب والمعتبة والمغرور والمغرورة فلا يكون محصناً لعدم اللزوم فإذا زنى فلا يرمي بل يحد حد البكر وفاعل صح الوطء أي حل فإذا زنى بعد أن وطئ زوجته في حيضها ونحوه فإنه يحد حد البكر لعدم حليلة لوطء لواقع بعد العقد الصحيح اللازم فقوله يرمي بالثلاثة من أسفل وجوز البساطي قراءته بالباء الموحدة وعليه فهي متعلقة بقوله الزنا وهي للمصاحبة أي الزنا مصحوب بمرجم المكف وجلد البكر وتعريب الذكراً أي هذا الحكم مصحوب بهذا الحكم فهذه النسخة ما هي فاسدة بل صحيحة ولها معنى لكن لا حاجة إليها لأن المعنى الإعرابي لا يتكافؤ إلا إذا كان هناك فائدة وشروط الإحصان عشرة متى تخلف شرط منها إلا يرمي وهي البلوغ والعقل والحرية والاسلام والاصابة في عقد نكاح لازم ووطء صحيح بانتشار وعدم المناكرة وأما علم الخلو فذكر ما يغني عنه

غير المستفاد من حله أولاً وكأنه ارتكب ذلك الاستخدام دفعا لا عترص الذي أشرفناه

وهو

سابقاً من أن التقدم كان لازماً كان صحيحاً فلا حاجة لقوله صح بعد قوله لازماً (قوله وجوز البساطي الخ) كان نسخة البساطي ليس فيها نقطتان تحت صورة الباء واللام كما كان الجواب ذلك فائدة (قوله متعلق بقوله الزنا) أي في قول المصنف أول الباب الزنا وطء الخ (قوله أي هذا المحكوم عليه صورة بانه ووطء الخ) وقوله مصحوب بهذا الحكم أي بهذا المحكوم به على الزاني وهو الرجم لأن الشارع حكم به على الزاني المرجوم وإنما قلنا بصورة لأن قول المصنف الزنا وطء الخ تعريف للزنا بذلك وليس في ذلك حكم كما هو معلوم وقوله لأن المعنى الإعرابي أي المعنى المنسوب للإعراب فقوله المعنى إشارة إلى المصاحبة وقوله الإعرابي إشارة إلى التعلق المذكور (قوله وهي البلوغ) لا يخفى أن البلوغ شرط أول والعقل شرط ثان والحرية شرط ثالث والاسلام رابع والاصابة خامس وقوله في عقد نكاح سادس وقوله لازم سابع وقوله ووطء ثامن وقوله صحيح تاسع وقوله بانتشار هو العاشر ونسخة الشارح لم يذكر فيها عدم المناكرة ثم بعد هذا كله لا يخفى أن قوله ووطء مكرر مع قوله الاصابة فلو حذفه وزاد بعد قوله بانتشار وأن لا يكون هناك مناكرة لكان أظهر فتدبر ويشترط في إحصان الموطوءة أن يكون واطئها بالغا وأن كان رقيقاً أو مجنوناً

(قوله لانها اخص) أي لانه يلزم من الاصابة علم الخلوة (قوله ولم يعرف مالكا الخ) أي ولا يحضره حضرة على المذهب ومقابلته يقول يحضر نصفه (بوتنبه) لا يختص الرمي بالظاهر بل بواضع المقاتل الظهور وغيره ومن السرة الى فوق ويحجب الوجه والمدين والرجلين اذهوم من التعذيب وليست بمقاتل اه المقصود من تت أقول وظاهره ان الرأس لا يتقى قال بعض المتأخرين وينبغي ان يتقى كلوجه لانه يصير مشوه اياه اذا ضرب على رأسه اه تأمل (قوله ثم الامام) أي ان الحاكم قبل الناس ثم الناس عقبه كافي المدونة واسقط المصنف قول المدونة ثم الناس لان ذكر

٣٤٣

وهو الاصابة لانها اخص (ص) بحجارة معتدلة ولم يعرف بداءة البيعة ثم الامام (ش) متعلق بيرجم على قراءته بالفعل ويرجم على قراءته بالمصدر أي الرجم بحجارة معتدلة فلا يرجم بحجارة كبار خوف التشويه ولا بحجارة صغار خوف التعذيب لعدم اسراع الموت فالعقوبة اقرب للوجه من عليه ولم يعرف مالكا حديثا صحيحا ولا سنة معمولا به أن البيعة الشاهد بالزنا تبدأ بالرجم للزاني ثم الامام ثم الناس خلافا لابي حنيفة والحديث وان وجد في النساء أبي داود الا انه ما صح عنه عدم مالكا (ص) كذا لظن مطلقا وان عبد بن وكافرين (ش) يعني ان اللواط اذا كان بالغ ط. فما فانه يقتل سواء كان محصنا أم لا سواء كانا عبد بن أو كافرين قال فيها ومن عمل قوم لوط فلي الفاعل والمفعول به الرجم احصنا أو لم يحصنا ولا صدق في ذلك في طوع أو كراه وان كان المفعول به مكرها أو صبيطا ثم عالم يرجم ويرجم الفاعل والشهادة فيه كالشهادة على الزانية انتهى وليس على العبد في الزنا رجم لان عليه نصف العذاب ولا نصف للرجم قال ابن يونس وان أسلم النصراني قبل أن يقام عليه حدا القتل أو الفرية أو السرقة فانه يقام عليه لانها حق لا دمي فهي لازمة له كالدين لا ترى انه اتقام على المسلم اذا اتاها فكذلك اذا ارتكبها الكافر ثم أسلم فاما حقوق الله تعالى فلا تقام عليه كحد الزنا والجر اقوله تعالى فل للذين كفروا ان ينتهوا يغفر لهم ما قد ساف فقوله كذا لظن أي ذى لواط فهو من باب النسبة كذا امر أي ذى غروا بل أي ذى نبل وليس اسم فاعل من لا يطوط فهو لواط والامام صح قوله مطلقا أي فاعلا أو مفعولا محصنا أو غير محصن ولا يدخل فيه بالغين أو غير بالغين ط. اذ هو أو مكرهين لانه يشترط البلوغ والطوع وانما صرح بقوله وان عبد بن وكافرين مع دخول ما ذكر نحب الاطلاق للرد على من يقول ان العبد يجلد خمسين وان الكافر يرد الى حكم مائة (ص) وجلد البكر الحز مائة وتشطر للرق وان قل (ش) هذا هو النوع الثاني من أنواع الحد والمعنى ان البكر الحز المسلم البالغ اذا رني فانه يجلد مائة جلدة ويغرب عاما والمراد بالبكر غير المحصن وهو من لم يتقدم له وطء مباح في نكاح لازم بان لم يتقدم له وطء أصلا أو تقدم له في وطء أمته أو في زوجته لكن في حيزها وفي نكاح فاسد لم ينفذ وفسخ وأما الرقيق ذكرا أو أنثى وان قل جزء رقة فيلزمه خمسون جلدة لان الرقيق عليه نصف ما على الحر من العذاب وذهب ابن عباس وجاعة الى ان الارقاء لا يجلدون الا اذا تزوجوا لقوله تعالى فاذا أحصن فان أتبن بفاحشة فعلم بن نصف ما على المحصنات من العذاب ومعنى أحصن تزوجن ومفهومة أمه اذ لم يتزوجن لا يجب علمهن الجلد والجواب ان ذلك انما يتأتى على قراءة ضم الهمزة من أحصن اما على فتحها فمذهاه أسلمن وهذا قول الأكثرين وعلى القراءة الاولى فلا حجة في الآية لانه اذا

كان محصنا أم لا ذكر في شرح البخاري ان محصن ومصب وملق بالفتح على خلاف القياس ويجوز الكسر فيها على القياس اه (قوله أو كافرين) لا يعارضه قوله وان لواط لان ذاك في بيان كونه زنا وهذا في بيان الرجم (قوله أو الفرية) أي القذف (قوله لانه يشترط البلوغ والطوع) اعلم ان المفعول يشترط رجمه فكيفه وطوعه وكون راطمه بالغوا لا لم يرجم المفعول (قوله وان قل) أي كمن مض وكذا من فيه عقد حرية كدبر وكاتب وأم ولد ومعتق لاجل وقوله ويغرب الخ المناسب حذفه والالاتح النوع الثاني والثالث (قوله لغوله تعالى فاذا أحصن الخ) والعبد في معنى الامة من باب لا فارق (قوله وعلى القراءة الاولى الخ) لا يخفى ان هذا الكلام لا يظهرو ذلك لان مفهوم الآية قطعاً أنهم اذ لم يحصنوا الاجلد عليهم (بوتنبه)

يندب للعلماء ان يكون الجند مع حضور جماعة أربعة أو ثمانية وهم مالكا قبل الحضور للزجر وقيل للدعاء بالتوبة وبغهم من القرطبي ان الحضور في الجلد دون الرجم اه الا أنك خبير بانه يقدم الامام ثم الناس وأما على القراءة الثانية وهي أحصن بفتح الهمزة فهي شاهدة لنا وتكون عامة فلا تختص بالقراءة الاولى ثم انك خبير بان قوله وعلى القراءة الاولى ينأى قوله انما يتأتى الخ فالمناسب ان يقول على اننا نقول الخ ولا يخفى أن قراءة أحصن بفتح الهمزة ثابتة عند ابن عباس لانها سبعة فاعل ابن عباس يقول فيها انهم من باب حمل المطلق على المقيد وأما الجمهور فيقولون ان الآية المقيدة وردت على سبب خاص فلا تقيده المطلق

(قوله كافي الاحلال) أى احلال الميتة (قوله فهو في قوة الخ) فيه تطويل الظاهر انما كاية لقوله بالعق وقوله وقد يتحصن ان أى اذا عتق كل منهما وحصل الوطء أى وقد لا يتحصن واحد منهما وقوله والحاصل أى حاصل المصنف وقوله كل من الزوجين بان تجتمع الشروط المتقدمة في كل من الزوجين وقوله وقد لا يتحصن انما اذا اختلت الشروط من كل منهما وقوله وقد يتحصن الزوج دون الزوجة بان وجدت الشروط المتقدمة فيه فقط وكذا يقال في عكسه (قوله ويكون شاملا لجميع الصور) أى يشمل العقل والاسلام والبلوغ ثم لا يخفى ان العقل مطرد كالعتق وأما الاسلام فلا يطرد كما قال المصنف وكذا البلوغ لا يطرد لان ذلك انما يكون في بلوغ الزوج فيحصن ٣٤٤ ببلوغه ووطئه لزوجه انما لم تبلغ ولا يتأتى في العكس لانها اذا بلغت ووطئها

زوجها الصبي لا يتحصن وقوله لانه المطرد ظاهره ان العقل لا يطرد وقد تقدم انه يطرد وقوله وأما الاسلام فلا يطرد ظاهره ان البلوغ ليس مثله فتدبر حق التدبر (قوله وغرب الذكر الخ) أى المتوطن لامن زنا بفور زوجه ببلاده فيجاء ويصحب بها على ما يأتي وانما غريب عقوبة له لينقطع عن أهله وولده ومعايشه وتلقاه المذلة بغير بلاده (قوله ولورضى الخ) لا يخفى ان هذا منافي لمقتضى قوله بما يلحق سيده من الضرر الا ان يحمل الضرر على ضرر في البدن مشق (قوله وأجره عليه) أى الحر الذي كرم من حله ذهباً ويايا (قوله فعلى المسلمين الخ) انظره فانه مخالف للنص اذا المراد بيت المال على المسلمين ابن عرفة قال في الموازية وكراؤه في مسيره عليه من ماله في الزاني والمحارب فان لم يكن له مال ففي مال المسلمين وقاله أصح (قوله وتجوز المؤلف في الاجر) أى

وجب عليهم الجاء مع الاحصان دون الرجم بالتزويج فلا بد لا يجب عليهم الرجم اذا لم يتزوجن بطريق الاولى فالأية سبقت لنفي الرجم عن الارقاء وذلك بفهم الموافقة (ص) وتحصن كل دون صاحبه بالعق والوطء بعده (ش) يعنى ان أحد الزوجين الرقيقين اذا أعتقه سيده ثم أصاب صاحبه بعد ذلك فانه يتحصن دون صاحبه الذي لم يحصل له عتق وكذلك اذا أسلم الزوج ثم أصاب صاحبه فانه يتحصن وتقدم التنبيه على انه يشترط في الوطء الذي يتحصن ان يكون بانتشار وأن لا يكون ممنوعاً وأن لا يكون فيه منكرة كافي الاحلال وقال ابن الحاجب وبعبارة وتحصن الخ قضية مهملة في قوة الجزئية وكل فاعل لم يقصده السور فهو في قوة قولنا وقد يتحصن كل من الزوجين دون صاحبه وقد يتحصن ان والحاصل أنه قد يتحصن كل من الزوجين وقد لا يتحصن ان وقد يتحصن الزوج دون الزوجة أو بالعكس ولو قال بكالعتق ويكون الضمير في بعده راجعاً لكالعتق ويكون شاملاً لجميع الصور كان أحسن لكن انما خص العتق لانه المطرد وأما الاسلام فلا يطرد لانه انما يتأتى من جانب الرجل ولا يتأتى في حرة مسلمة تحت كافر (ص) وغرب الذ كرا الحرف فقط عاماً (ش) هذا هو النوع الثالث من أنواع الحدود وهو التغريب مع الحد والمعنى ان الحر الذي كرا اذا زنى فانه يحكم مائة ويغرب عاماً كاملاً من يوم سجنه في البلد الذي نفي اليه وأما العبد فلا تغريب عليه لما يلحق سيده من الضرر كرا كان أو أنثى وكذا الحرة لا تغريب عليها لما يخشى عاينها من الزنا بسبب ذلك ولورضى سيد العبد أو رضىت المرأة وزوجها وأشعر قوله غرب انه لو غرب نفسه لا يكفي وظاهر قوله وغرب الذ كرا الحر ولو كان عليه دين لانه يؤخذ من ماله وهو كذلك (ص) وأجره عليه وان لم يكن له مال فن بيت المال (ش) يعنى ان الحر الذي كرا الذي يغرب أجره حله الى البلد الذي ينفي اليه عليه فان لم يكن له مال فانه ساجد يكون على بيت المال وكذا المحارب فان لم يكن بيت مال أو لم يتوصل اليه فعلى المسلمين وتجوز المؤلف في الاجرة أى أجره الحبل وأما كل والمشرى والغطاء والوطاء والسجن (ص) كفضلك وخير من المدينة (ش) فذلك قرية بينها وبين المدينة يومان وقيل ثلاث مراحل وخير قرية أيضاً في نفي الزاني والمحارب الى احدهما وقد ثبت انه عليه الصلاة والسلام نفي من المدينة الى خير ونفي على من الكوفة الى البصرة (ص) فيسجن سنة (ش) يعنى ان الزاني أو المحارب اذا غرب فان الزاني يسجن سنة والمحارب يسجن حتى تظهر توبته وأول السنة من حين سجنه في البلد الذي ينفي اليه فذكر العام قبله لافائدة له مع ان سجنه قديمة أخرجه بدخول بلد التغريب فيكون التغريب حينئذ أكثر من عام فلو اقتصر على ما هذا كان أنسب (ص) وان عاد أخرج ثانية (ش)

أى فأراد بالاجراما يشمل ثمن المأكل والمشرب الخ فهو من استعمال اللفظ في حقيقة ومجازة أو من عموم المجاز على الخلاف في ذلك وقول المصنف والمأكل الخ معطوف على قوله الحبل والمعنى وأجره المأكل أى ثمنه (قوله كفضلك الخ) بالصرف وعدمه فيهما لان أسماء البقاع يجوز فيها الصرف وعدمه باعتبار الموضع والبقعة (قوله وخير) قرية أيضاً بينها وبين المدينة ثلاثة أيام وبعبارة أخرى فذلك بقصتين قرية من قرى خير فقولته وخير عطف عام على خاص أى شبهه ولعل المعنى يغرب الى فذلك بعينها أو خير بعينها أو قرية من قرىها فذكرها (قوله ونفي على الخ) ويجوز النفي من مصر الى الحجاز كما قاله مالك (فذكر العام) أى لفظ عام

(قوله فانه يخرج اليه) والمذهب انه ينبغي ويبلغ ما بين السجنتين (قوله وليس لك أن تقول الخ) أقول وبمحتمل كما أفاده بعض أن معنى عاد للزنا بعد مضى السنة وإطلاقه أخرج بعد جلد مائة مرة ثانية للسجن في الاول أو غيره (قوله المتزوجة) أى في الرجم والجلد ومثل المتزوجة ذات السيد أى وأما ما لا زوج لها ولا سيد لا تؤخر لحبسة ان لم يرض الماء الزاني أربعون يوما يبطنها أو مضى ولا يمكن جملها والاخرت والحاصل انه اذا لم يمكن جملها تتحد عاجلا كانت ذات زوج أو سيد أو خلية فان أمكن جملها أخرت كانت ذات زوج أو سيد أو خلية ان مكث ماء الزاني يبطنها أربعين يوما حتى تحيض ٣٤٥ أو يرضى لها ثلاثة أشهر من الزنى

ولم يقبض بهن به حمل وكذا أقل من أربعين في ذات الزوج والسيد حيث لم يستبرها وقام بحقه تؤخر خشية ان يكون به حمل لان استبرها أول لم يستبرها ولم تقم بحقه بل تؤخر ويقوم مقام الحبسة فمن لم تحض ثلاثة أشهر حيث لم تحض فيها وكل هذا حيث لم يظهر حمل والاخرت لوضعه (قوله المفترطين) أى في أى فصل كان فالمدار على اعتدال الهواء في أى فصل كان (قوله والسيد) أى وأقامه السيد أى جوازا وهو مقدم على الحاكم عندهم راحله ان يرفعه الى الحاكم ليقيم عليه الحد بالتنبيه قول المصنف وأقامه أى حد الزنا وكذلك حد الخمر أى والحدف وأما حد السرقة فلا يقيمها الا السلطان فان أقامه السيد على وجه الحق بشروطه تدب لتعديبه على الامام اثلا يعمل الناس بعبيدهم ويدعون سرقة ثم (قوله الا السلطان) أى فامراد بالحاكم السلطان أى ومثله القاضي لا كل حاكم (قوله فلا يقيم الحد عليه الخ) أى

أى فان عاد الذي غرت وحبس قبل مضى سنة من يوم سجن فانه يخرج مرة ثانية الى الموضع الذي كان به أو الى غيره من الجهات ولهذا عبر بالخروج دون أعيد المقتضى لاعادته في موضعه الاول فالأخراج أعم من العود وليس لك ان تقول عاد للزنا ثانية وهو في السجن لان هذه ليست منه موصوفة وانما ترد في التوضيح فيها وفي الغريب اذا زنى واقطعه وانظر لوزنى في المكان الذي نفي فيه أو زنى الغريب بغير بلده هل يكون سجنه في المكان الذي زنى فيه تغريبا انتهى قال بعضهم والظاهر والله أعلم انه ان تأنس في السجن مع المسجونين بحيث لم يتوحش به غرب الموضع آخر ليسجن فيه والأففى سجنه الاول والغريب ان كان بغور وزوله قبل ان يتأنس باهل البلد التي زنى بها سجن فيها ولا يخرج لبلد آخر (ص) وتؤخر المتزوجة حبسة (ش) يعنى ان المرأة المتزوجة اذا زنى فانه لا يقيم عليها حتى تحيض حبسة واحدة خشية ان يكون به حمل ومن باب أولى تأخير إقامة الحد عليها اذا كانت ظاهرة الحمل فاذا وضعت أخرت في الجلد لتقامها لانها مريضة لافى الرجم الا اذا لم يوجد من ترضع الطفل (ص) وبالجلد اعتدال الهواء (ش) يعنى ويقتطع بالجلد اعتدال الهواء بالمد فلا يجلد في البرد والحر المفترطين خوفا للهلاك والتأخير للبرد نص عليه مالك وألحق به ابن القاسم في المدونة الحر وأما الهوى بانقص فهو ميل النفس (ص) وأقامه الحاكم والسيد ان لم يتزوج بغير ملكه بغير علمه (ش) يعنى ان الحد رجاء أو جلد لا يقيم على الاحرار والعبيد الا السلطان والسيد ان يقيم على مملوكه حد الزنا بشرطين أحدهما أن يكون المملوك خاليا من الزواج أو تزوجا بملك سيده وأما ان كانت له زوجة حرة أو أمة لغير سيده فلا يقيم الحد عليه الا الامام ثانيهما أن يثبت الزنا على الرقيق باقراره أو بظهور رجل أو بشهادة أربعة ذكور أو بأقرار غير السيد فان كان السيد أدهم رفع الى الامام اذ ليس للامام أن يجاد بعلمه فقوله ان لم يتزوج بغير ملكه بار لم يتزوج أصلا أو تزوج بملكه فالجور والاول متعلق بتزوج والثاني متعلق بأقامه والاول منه ما قيد في إقامة السيد فقط والثاني قد فيه وفي الحاكم ثم ان الضمير في أقامه رجع للجلد صح في السيد وفسد في الحاكم لانه يقيم الحد مطلقا وان رجع للحد مطلقا صح في الحاكم وفسد في السيد لانه انما يقيم الحد فيجعل مشتركا فيرجع للحد مطلقا في الحاكم وللجلد في السيد فيكون من باب عندي درهم ونصفه أى وأقام السيد على مملوكه حد الزنا والحدف والخمر لا السرقة ولا يقيمها على العبد الا الوالى فان قطعه السيد دون الوالى وكانت البيعة عادلة وأصاب وجهه القطع عوقب ووجهه بعض اثلا يعمل الناس بعبيدهم ويدعون سرقة ثم (ص) وان أنكرت الوطء بعد عشرين سنة وخالفها الزوج فالحد وعنه في الرجل يسقط ما لم يقربه أو يولد له وأولا على الخلاف أو خلاف الزوج في الاولى فقط أولانه بسكت أولان الثانية لم تبلغ عشرين نأويلات

٤٤ خرشي خامس لما يلحق الزوجة الحرة أو سيد الامة من المعرة (قوله والثاني قيد فيه وفي الحاكم) لا يخفى ان ما سبق من كلامه يقتضى تخصيص الشرطين بالسيد وهو الظاهر وذلك لان المتوهم انما هو بالنسبة للسيد لا الامام لانه لا يستند لعلمه في شئ الا في تعديل وتجريح (قوله فيكون من باب عندي درهم ونصفه) فيه نظر لانه ليس من بابة تأمل (قوله ما لم يقربه أو يولد له) أى فان ظهر وطؤه بولادته منه أو أقر به بعد ذلك فانه برحم وظاهره كغيره ولو بعد حده حد البكر وظاهر قوله أو يولد له يشمل ما اذا نكح ببلعان (قوله أولانه بسكت الخ) يردبانه لولم يكن وطنها لم يسكت ولا يخفى ان

الانساب بالنأمل قبله أن يقول أولانها ٣٤٦ لانسكت وقوله تأويلان يعني عنه قوله وأولاً أي لان قوله أو بخلاف الزوج بمثابة

الوفاق فلولم يأت بتأويلان
كان المعنى أولاً على الخلف
والوفاق وتعداد أوجه الوفاق
يدل على أنه ثلاثه (قوله
وانظر ما المشهور ومنه ما)
الظاهر تصديقهما (قوله
وان قالت زينت معه الخ) ذكر
البدل لغزافي هذا العلم لا بأس
بذكره وهو خمسة زنايا امرأة
فقتل واحد ورجم آخر وخذ آخر
وخذ النصف آخر ولا حد على
الخامس فالاول مشرك
والاخير مجنون لكن وطء الصبي
والمشرك والمجنون لا يسمى زناه

باب القذف

(قوله وما يتعلق به) عطف
تفسر على قوله حكمه أي
فالمراد بالحكم ما يتعلق به من
الاحكام وليس المراد به الحرمة
لان المصنف لم يذكر ذلك
(قوله ثم استعمل مجازاً) أي
اغوي بالافهوالا أن حقيقة
عرفية شرعية (قوله كأنه الخ)
كان للتحقيق (قوله والكذب)
عطف تفسير وقوله والموقوفات
أي الموقوفات وهو لازم لما
قبله (قوله ولو نسب شخص الخ)
أي نسبته للزنا أشد من نسبته
للكفر هذا حاصله وفيه ان
الكفر يترتب عليه الخلود في
الذر بحسب الخلاف والزنا والجواب
أن نسبته للكفر لا نسلم
ويكذب فيها بحسب الخلاف نسبته
لأننا فيمكن التسليم وتحققه
المعرة نظيره ما قالوه في سب
النبي يقتل مطاقاً بخلاف من

(ش) يعني ان المرأة اذا أقامت مع زوجها عشرين سنة ثم وجدت زنى فقالت ما جاءني
زوجي في هذه المدة وكذبها زوجها وقال بل وطئتها فانما اتحد أي ترجم لانها محصنة ولا عبرة
بتكرارها الوطء وعن مالك ان الرجل اذا تزوج امرأة وطأها مكثه معها ثم شهدت العدول عليه
بالزنا فقل ما جاءني زوجه حتى منذ دخلت بها وأنا الآن غير محصن فانه يقبل قوله ولا يرجم بل
يحد جلد البكر ما لم يقرأ أو يظهر جلد له في تلك المدة فانه يرجم فقوله فالحد المراد به الرجيم
وقوله وعنه أي الامام وقوله يسقط أي الرجيم وأما الجلد فلا تراعى فيه انه لا يسقط اذا سقط الرجيم
ثم ان الاشياخ تأولوا المسئلة في تعيين المذهب في حكم أي المسئلة في تعيينه يحيى بن عمر في حكم الثانية
وعينه مضمون في حكم الاولى وانظر ما المشهور ومنه ما انتهى وذهب جماعة من الاشياخ الى
التوفيق بينهما بوجوه ذكرها عبد الحق في نكتته منها الغنا قبل قول الزوج حيث أنكر الوطء فلم
يرجم لانه لم تكذب زوجته وانما لم يقبل قول الزوج لان الزوج كذبها فلم يكذبها في مسئلة
وكذبته في مسئلة لا تنفقا ومنها الغنا قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوج لان الزوج إذا
حصل له ما يمنع الجماع لزوجته يسكت عنه بخلاف الزوجة اذا حصل لها عدم الوطء من زوجها
فالعادة أن لا تسكت عنه بل تظهره وتبديه ومنها الغنا قبل قول الزوج ولم يقبل قول الزوج لان
المرأة التي أنكر الزوج وطأها لم تبلغ المدة فيها عشرين سنة ومسئلة الزوجة بلغت عشرين سنة
فلتأويلات أربعة الاول يحكي الخلاف والثلاثة توفق بين ما وقع في المدونة (ص) وان قالت
زينت معه فادعى الوطء والزوجة أو وجد ابنته واقرباءه وادعى النكاح أو ادعاه فصدقته هي
ووليها او قال لم نشهد هذا (ش) يعني ان المرأة اذا قالت زينت مع هذا الرجل فاقربوطئها وانما
زوجته ولا يثبت له فانما لا يجد ان لان الاصل عدم السبب المبيح وبأن تنفان نكاحا بعد الاستبراء
ان أحبا وطأه ره ولو طارئين أو حصل فشو وهو كذلك وكذلك يجد الزوجان غير الطارئين اذا
وجد في بيت أو طريق وأقربا بالوطء وادعى النكاح ولا يثبت ولا فشو يقوم مقامها لان الاصل
عدم السبب المبيح للوطء وبأن تنفان نكاحا بعد الاستبراء ان أحبا فان حصل فشو فلا حد عليهما
وأما لو كانا طارئين فانه يقبل قولهما ولا حد عليهما لانهم لم يدعيا شياً مخالفاً لما عرف بدليل
ما قدمه في باب التنازع وكذلك يجد الزوجان اذا ادعى الرجل وطأه امرأة فصدقته هي ووليها
وقال أي المرأة ووليها لم تشهد أي فالاعقدنا لنكاح بلا شهادتين الا أن تشهد أي ولم يحصل
فشو يقوم مقام الشهاد لان الاصل عدم السبب المبيح وبأن تنفان نكاحا جديداً بعد الاستبراء
ان أحبا وطأه ره ولو كانا طارئين وهو كذلك لا تنفان عليهما أي انهما دخلا بلا شهادتين فقوله حد
راجع للسائل الثلاث كما في المدونة

باب ذكر فيه حد القذف وحكمه وما يتعلق به

وهو بالذال المحجمة وأصله الرمي بالجارية ونحوها ثم استعمل مجازاً في الرمي بالأكاذيب وسماه الله
نعالي رمياً فقال تعالى والذين يرمون المحصنات ويسمى أيضاً قربة كأنه من الافتراء والكذب
وهو من الكباثر والموقوفات ولعظمه أوجب الله فيه الحد ولو نسب شخص غيره للكفر لم يحد
وشرعاً قال ابن عرفة القذف الاعم نسبة آدمي غيره لنا أو قطع نسب مسلم والاخص لا يوجب

سب الله تعالى (قوله نسبة آدمي غيره لنا) أي لوطء غير مباح وقوله أو قطع عطف على قوله نسبة فهو بالرفع
ولا فرق في ذلك بين كونه صغيراً أو كبيراً كان المقطوع نسبة جراً أو عبداً (قوله والاخص لا يوجب الحد)

(قوله حرا الخ) حال من غيره أى حالة كون الغير حرا عفيفا مسلما بالغنا واشترط البلوغ انما هو فى الذكر الفاعل وأما المفعول فلا يشترط بلوغه (قوله لنا) متعلق بقوله نسبة وقوله أو قطع الخ عطف على قوله نسبة (قوله أخرج قذف نفسه) كقوله أنا زان فانه إن حذفتنا لم يحد للزنا ما لم يرجع للقذف وكذا قول أنا نفل فانه وإن حذفتنا لم يحد من حيث رعى أمه بالزنا لا من حيث نفسه وقوله ونسبة العبد من إضافة المصدر للمفعول أى نسبة العبد لنا (قوله أما باتفاق) أى عدم التقرير بأما باتفاق أو على أحد القولين مثال لأول ما إذا نسب صفة لا تقيى لوطا للزنا ومثال الثانى وهو ما كان على أحد القوانين ما إذا كان المقتوف بنفى النسب حرا مسلما وكان أبوه كافرا أو عبدا فهذا لم تتوفر فيه شروط القذف على الخلاف (قوله فلم يقطع نسبنا الخ) الأول أن يقول لم يقطع نسب مسلم بن تميمه لم يدخل فى تعريف ابن عرفة قذف المجنون مع أنه لا حدة على قاذفه ٣٤٧ أن كان جنونه من حين بلوغه إلى حين قذفه لانه لا معرفة

عليه فى صدور ذلك منه (قوله وحده المؤلف الخ) لا يخفى أن هذا ليس حدا للقذف وانما هو اخبار عنه بأنه يوجب ثمانين جلدة (قوله قذف المكاف) ولو حرم ما يبادى الاسلام عند ابن القاسم وقال أشهب لا حدة عليه احترازا من الحربى اذا قذف مسلما يبادى الحرب ثم أسلم أو أسرا ودخل بامان فلا حدة عليه (قوله ويدخل فى المكاف السكران) أى بحرام لانه متى أطلق فالعنى سكران بحرام فمن شرب خمر اعتقد أنه ماء فسكر فهذا غير حرام وقذفه لا يوجب حدا (قوله لا حدة على قاذفهما) أى بنفى النسب (قوله ما لم يكن أبو الرقيق حرين مسلمين) أى وأما إذا كان أبواه حرين مسلمين فيحد قاذفهما ومثل ذلك إذا كان أبوه حرا مسلما وأمه أمة

الحد نسبة آدمى مكاف غيره حرا عفيفا مسلما بالغنا أو صغيرة تطيق لوطا لنا أو قطع نسب مسلم فقوله نسبة آدمى مصدر مضاف لفاعله وغيره مفعوله أخرج به قذف نفسه ويدخل فى هذا الحد نسبة غير المكاف غيره ونسبة العبد وكثيرا مما لا تتقرر شروط القذف فيه أما باتفاق أو بخلاف لانه بالمعنى الاعم قوله أو قطع نسب مسلم أخرج به ما إذا لم يقطع نسباً أو قطع نسب غير مسلم فانه لا يسمى قذفاً الأول اذا قال رجل لست ابناً فلانة لانه ليس قذفاً لانه لا يمكن قطعه عنها وإن قال ليس أبوك الكافر من أبيه فلم يقطع نسباً أيضاً وحده المؤلف القذف بقوله (ص) قذف المكاف (ش) هو من باب إضافة المصدر إلى فاعله والمراد بالمكاف هو البالغ العاقل فقط فالصبي والمجنون لا حدة عليهم اذا قذف غيرهما ويدخل فى المكاف السكران (ص) حرا مسلما (ش) هذا هو المقتوف أى انما يشترط فيه الحرية والاسلام فقط حيث كان المقتوف به بنفى النسب فالكافر والعبد لا حدة على قاذفهما ما لم يكن أبوا الرقيق حرين مسلمين والا حدة لهما وقوله حرا مسلما ما لم يكن أبواه رقيقين أو كافرين وقوله حرا مفعول قذف ثم إن الشروط عشرة اثنان فى القاذف وهما البلوغ والعقل واثنان فى المقتوف به وهما بنفى النسب والزنا وستة فى المقتوف لىكن أن كان بنفى نسب اشترط فيه الحرية والاسلام فقط ويزاد عليهم ما فى القذف برتا أربعة البلوغ والعقل والعفة والآلة (ص) بنفى نسب عن أب أو جد لأم (ش) هذا اشترط فى المقتوف به كان صريحا أو ما يقوم مقامه كالإشارة من الآخر سنن فى انسانا عن أبيه أو عن جده لا ييه فقط فانه يحد اذا كان نسبته معلوما وأما إن بنى نسبته عن أمه فانه لا حدة عليه لان الامومة محققة وانما عليه الادب فقط وأما الابوة الثابتة بالحكم والظن فلا يعلم كذبه فى نفيه فتلحقه بذلك معرفة ولذلك لو نسبته الى الكفر فانما عليه الادب فقط وقوله عن أم أى دنية بدليل عطف الحد عليه وظاهره ولو كان الاب كافرا أو عبدا وهو كذلك (ص) ولان نذ (ش) أى اذا بنى نسبته عن أب معين كاست ابن فلان فلا يحد وأما لو بنى نسبته مطلقا كما بنى الزانية أو يابن الزانى أو يولد زنا فانه يحد لانه لا يلزم من كونه منبوزا أن يكون ابن زنا وقول مالك فى العتبية اذا قال للنبوز يابن الزانية لا حدة عليه ويؤدب لان أمه لم تعرف ضعيف قوله ولان نبدأ أى مادام منبوزا فان استلحقه أحد ولحق به انتفى أنه منبوز وحده قاذفه حينئذ (ص)

(قوله ما لم يكن أبواه رقيقين) أى وأما إذا كان أبواه رقيقين فلا حدة على قاذفه بنى النسب ثم لا يخفى انه يأتى ما يخالفه وهما تقريران والآخر هو ما أجمع فانه قال وظاهره ولو كان الاب كافرا أو عبدا وهو كذلك كما يفيد كلام ابن الحاجب وكذا كلام المدونة ومفاد تقرير بعض الشيوخ أن هذا هو المقدم بنى نسبته ثم شمل كلام المصنف قذف أمة حامل من سيدها الحرية بعد موته وقبل وضعها بانها حامل من زنا فيحد عند مالك لا عند ابن الموارز لا احتمال انقشاش الحمل ويفهم منه اتفاقهما على الحد حيث لم ينفش (قوله البلوغ) فقاذف الصبي بانه فاعل لا حدة عليه وكذا يقال فيما بعد فيه نذ من قذف مجنون أو مجبويا بالفسق فيه فيحد ولو رقيقا (قوله أو عن جده لا ييه) أقوله لست ابنه أى الحد فيحد ولو قال أردت لست ابنه مباشرة لان بينه وبينه أب فلا يحد (قوله أو عن جده لا ييه) أى وأما لو نفاه عن جده لانه فلا حدة وانما عليه الادب (قوله ضعيف) لا يخفى أن عجم ذكره ولم يضعفه وكذا البدر لىكن فى التوضيح ما يدل على ضعفه كذا أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى

(قوله بالآلة) أي وبشتمى (قوله فن قذف محبوبا) أي أو مقطوع الذكر وقيد ذلك بعد آلة الآلة فان قيد زناه به قبل قطعه أحد على ما يظهر وأما عند الإطلاق فالظاهر لاحد إذا قذف الخنى المشكل بالزنا بفرجه الذكر أو في فرجه الذي للنساء فإنه لا حد عليه لأنه إذا زنى به ما لا حد عليه وإن رماه بالقذف في دبره - دلالة ذلك أنه لا حد له الزنا لا حد اللواط أي لأنه يقدر أجنية وقوله أو حصورا أي لا يشتمى النساء والحاصل أن الحصور له آلة ولكن لا شهوة فذلك قلت أولا أي وبشتمى (قوله بل طاقة اللوط) أي لان المعرفة ٣٤٨ تلحقه وقوله وانما أتى به الخ أي وذلك لان التكليف يستلزم البلوغ والافهوه

مستغنى عنه أي بقوله ان كلف وظاهره أنه حيث أتى به للتوطئة فلا يكون مستغنى عنه فالأمر ان فيه قاعدة (قوله أو هو تفصيل) أي قوله كلف (أي تبين له ثم أقول أنت خير بان التكليف البلوغ والعقل لا مجرد البلوغ نعم هو بعض التفصيل فأراد بقوله تفصيل بعض تفصيل (قوله أي مسببا) أي حرا مسلما وفسره بسبب بآهر بآمن تفسير بالغريب المجهول الأب فانه يحتمل قاله بآين الزانية مثلا كافي التوضيح عن العينية عن مالك ابن رشد وهذا بين الحجة على الحرية والاسلام محشى تت كذا افاده بعض شيوخنا الا انك خير بان المجهول ومسبب حكمه ما واحد على ما قاله المشرح من أنه اذا قال لكل منهم ما بآين الزانية يحسد (قوله وان ملائنة) يصح كسر الميم وفتحها لانهم مفاعلة لا تقع الابن اثنين (قوله أو عرض الخ) عطف على مقدر أي حالة كونه صرح بذلك أو عرض (قوله ان أنهم) أي

أوزنا ان كلف وعف عن وطء يوجب الحد بالآلة وبأن كان بلغت اللوط (ش) هذا معطوف على بنى نسب والمعنى انه يشترط في القذف بالزنا ان يكون المقذوف مكفرا بالآلة حالة تكليفه فن قذف محبوبا أو حصورا بالزنا لا حد عليه وأن يكون قبيحا عن وطء يوجب الحد وهو الزنى واللوواط فن قذف رجلا بالزنا ثم أثبت عليه ذلك فانه لا حد عليه وكذلك ان أثبت عليه انه كان حد فيه أي وان تاب وكلام المؤلف شامل لصورتين الاولى ان يكون تاركا للوطء رأسا الثانية أن يكون مرتكبكا للوطء لا يوجب الحد كوطء البهيمة اذ هو فيها عفيف عما يوجب الحد وعلى المقذوف أن يثبت العفاف وهو ظاهر قوله وعف ولو قال وعف عن زنا لكان أخصروا ويشترط في المقذوف بالزنا ان يكون بالغائرا يدا اذا كان فاعلا وأما اذا كان مفعولا فانه لا يشترط بلوغه بل طاقة اللوط فقط وانما أتى به بعد قوله ان كلف ليرتب عليه قوله كان بلغت اللوط والافهوه مستغنى عنه أو هو تفصيل لقوله كلف والمعنى انه لا يشترط في الاتى بالبلوغ بل طاقة اللوط (ص) أو محجولا (ش) بالحاء المهملة والميم والمحمولون هم الذين يرسلهم السلطان على اطة أي حراسه وفي بعض النسخ أو محجولا بالجيم والهاء أي مسبيبا وعلى كل ان جعل على انه قذف بنى نسب عن أب معين كان معطوفا على نبيذ أي فلا حد وان جعل على انه قذف بنى نسب مطلقا أو بزنا كان معطوفا على كان بلغت اللوط أي أو كان المقذوف محجولا (ص) وان ملائنة وابنها (ش) يعني ان من قذف الملائنة بالزنا وقذف ولدها بنى النسب بان قال لا أب لك حد لانه لم يثبت قطعه ولو ثبت لرجعت فهو من باب الالف والنشر المشوش بقوله وان ملائنة راجع لقوله أوزنا وقوله وابنها راجع لقوله بنى نسب ومحل حد قاذف الملائنة حيث كان غير زوج أو زوجا ثم قذفها بغير ما لا عنها وأما لو قذفها به فلا يحسد كما قاله ابن الحاجب (ص) أو عرض غير أب ان أفهم (ش) اعلم ان التعريض المفهم لاحد الامور الثلاثة المتقدمة وهى الزنا واللواط وفى النسب عن الأب أو الجد كالتصريح بذلك فاذا قال ما أبان فكانه قال له يا زانى أو قال أما أنا فلمست بلائط فكانه قال له يا لائط أو قال له أما أنا فابى معروف فكانه قال له أبوك ليس بعرف فترتب على الفائل ذلك وجوب الحد ولا فرق في التعريض بين النشر والنظم وأما الأب اذا عرض لولده فانه لا يحسد لذلك لبعده عن التهمة في ولده ولا أدب وأما ان صرح فيجد للولد على ما مشى عليه فيما يأتى في قوله وله حد أيه وفسق لىكن المعتمد انه لا حد على الأب ولو صرح لولده والمراد بالأب الجنس الشامل للأب والامهات سواء كانا من جهة الأب أو الام (ص) يوجب ثمانين جلدة وان كرر لواحدا وجعة (ش) هذه الجملة خبر عن قوله قذف المكاف أي قذف المكاف يوجب ثمانين جلدة لنص القرآن واذا كرر القذف لواحدا

أفهم القذف بتعريضه بالقرائن الخصام ولوزو جال زوجته ومفهوم الشرط عدم حده ان لم يفهم التعريض قذفا كقوله وجدتم فى لحافى مع رجل فانه لا يحسد لان قصد الزوج حفظ فراشه فهو خارج بقوله ان أفهم نعم ان قال ذلك أجنبي حد وكذا لو عرض للزوج على وجه المشابهة حد كذا أفاد بعض شيوخنا وتامل قال تت والظاهر لاحد ان أشكل الامر هل أراد القذف أم لا (قوله والمراد بالأب الجنس) قال محشى تت وانظر ما يساعده من النقل فان الذى في عبارة الأئمة كالتوضيح وابن عرفة وغير واحد الأب ابن محرز من عرض لولده بالقذف لم يحسد لبعده عن التهمة في ولده وقال اللخمي ان كان التعريض من الأب لولده لم يحسد (قوله وان كرر) أي قبل الحد أو أثناءه ويقتضى أنهما الحد والحاصل انه اذا كرره بعد أكثر من

الاول وابتهى للشافي وان كرره قبل مضى أكثره النقي ماضى وابتهى لهما كما يأتي (قوله أو بعضهم) أي فاذا قام به أحدهم وضرب له كان ذلك الضرب لكل قذف كان عليه ولا حيل من قام منهم بعد ذلك (قوله أنه قال للجماعة يا زانة) بقي ما لو خاطب كل واحد بمفرده فأنزلناه أنت زان في مجلس أو مجالس أو قال لهم في خطاب واحد كل منكم زني والحكم كذلك أي ما هنالك الا حذر واحد (قوله وأما العبد أو الامة) أراد به القن الخالص أو فيه شائبة خرية وان قل رقه ويعتبر كونه كذلك حين القذف وان تحرز قبل اقامة الحد عليه وأما ان قد فقه وهو عمة فتبين انه حين القذف حراً وعكسه فانه يعمل بما تبين (قوله كاست بران) بضم التاء اذا قاله لغيره في مشاغفة (قوله أولقداً أخبرتك زان) كون هذان التعريض غير ٣٤٩ ظاهر (قوله أو عينك الخ) كون هذان التعريض ظاهر ان

أوجاعة في مجلس أو مجالس فليس عليه الا حد واحد وسواء قاموا كلهم أو بعضهم وصورة المسئلة انه قال للجماعة يا زانة وأما اذا لم يقذف الجميع بل قذف واحد منهم لا يعينه فسيأتي في قوله أو قال للجماعة أحدكم زان (ص) الابعده ونصفه على العبد (ش) الضمير يرجع للعدي يعني ان القاذف اذا حد لاجل القذف ثم بعد الحد قذف فانه يحذر أيضاً ولا فرق في التكرير بين التصريح به أو لا كأن يقول بعد الحد ما كذبت عليه ولقد صدقت لانه قذف مؤتلف وأما العبد أو الامة اذا قذف غيره ولو حرافته يحذر على النصف من الحر وهو أربعون جلدة لقوله تعالى فاعلمن نصف ما على المحصنات من العذاب والعبد مقيس على الامة (ص) كاست بران أو زنت عيمك أو مكروهة أو عفيف الفرج أو لعربي ما أنت بحر أو يارومي كأن نسبه له عمة بخلاف جده (ش) هذان ألفاظ التعريض فاذا قل شخص لا تخرمنا أنابزان أولقداً أخبرتك زان أو زني فرجك أو يدك أو عينك أو قال لا جنسية زينت مكروهة وكذبته فانه يحذر في ذلك كله ولو قال زوجته انت زينت مكروهة فانه يلاعن والاحد لها الا أن يقيم بينة بالا كراه ولا حد عليه وكذلك يحذر من قال لغيره أنا عفيف الفرج لاجل ذكر الفرج لانه تعريض بالزنا وأما ان لم يذكر الفرج فلا حد عليه وكذلك يحذر من قال لشخص عربي الاصل ما أنت بحر لانه نفي نسبه وكذلك اذا قال له يارومي أو يافارسي وما أشبه ذلك لانه قطع نسبه وأما اذا قال لفارسي أو لرومي ياعربي فانه لا حد عليه لانه لم يقطع نسبه وانما وصفه بصفات العرب من الكرم والشجاعة وغير ذلك ولان العرب تحفظ نسبهم بخلاف غيرها فقله أو يارومي عطف على ما أنت بحر وكذلك يحذر من نسب شخصاً لعمه لانه قطع نسبه بخلاف ما اذا نسب لجدته لانه أولامه فانه لا حد عليه لان الجد يسمى أباً وسواء كان في مشاغفة أو لا وهو قول ابن القاسم (ص) كأن قال أنا نفل أو ولد زنا أو كذا فحبة أو قرنان أو بابن منزلة الركب ان أودات الزانية أو فعلت بها في عكها (ش) يعني ان المكاف اذا قال في حق نفسه أنا نفل أي فاسد النسب فانه يحذر لانه نسب أمه الى الزنا وكذلك اذا قال في حق نفسه أنا ولد زنا لانه رمى أمه بالزنا وكذلك اذا نسب نفسه الى بطن أو نسب أو عشيرة غير بطنه ونسبه وعشيرته لانه قذف أمه كراه الشارح وغيره ومنه من نسب شخصاً الى ذلك بجامع العلة ثم مقتضى كلام المؤلف ان قوله أنا نفل أو ولد زنا من التعريض وليس كذلك اذا الثاني من التصريح قطعاً وأما الاول فن التعريض على ما يفيد كلام ابن شاس ووافقه وذكر بعض ان النفل ولد الزانية وعليه فيكون من الصريح وكذلك يحذر من قال لامرأة يا فحبة وهي الزانية ولا فرق في ذلك بين زوجته والاجنبية ومنه ما يفاجرة

تسكلم باللغة العربية (قوله لانه نفي نسبه الخ) انظر هذا التعليل فانه لا يلزم من نفي الحرية عنه نفي نسبه لان كونه عربياً لا ينافي استقراره لان المشهور ضرب الجزية عليهم قال ابن مرزوق بعد ذكر هذا النص ولم أر ما أنت بحر لغير المصنف وابن الحاجب (قوله وانما وصفه بصفات الخ) لا يخفى انه ينبغي أن يقال حينئذ هذا اذا قامت قرينة على المدح أو أشكل فان قامت قرينة على التعريض حد (قوله وهو قول ابن القاسم الخ) وكذلك عنده اذا نسب لخاله أو زوج أمه ومقابله لا حد ما لم يكن في مشاغفة وهو قول أصبغ (قوله أي فاسد النسب) من نفل الادب بالكسر أي فسد (قوله وهي الزانية) كانت العرب تدعو على الفاحشة بالقعاب أو راء أي السعال والقبح في الرئة أطلق على الزانية لانهما تسعل وتخنخ ترمن بذلك لمن يردها

(قوله لان صاحب الفاعلة) اي صاحب المرأة الزانية أي لانه زوجها وقوله فالحدل زوجته أي وبودب للزوج (قوله أنزلت الركبان) من هذا لم أنه يقرأ قول المصنف ٣٥٠ منزلة انضم اليهم وكون النون وكسر الراء (قوله في عكها) جمع عكته كعرف وعرفة

وهي طيات البطن (قوله جنسا) أي ذاجنس (قوله ان لم يكن من العرب) شرط فيما قبل المبالغة وما بعده هذان نسب واحد منهم لغيرهم حد ولونساو بالونا وظاهره ولو قصد بقوله للعربي يارومي أو يابرري في البياض والسواد في مشاة أم لا وظاهره ولو كان المنسوب له قبيلة أخرى من العرب وهو كذلك في النقل وظاهره ولونسيه لا على من قبيلته في الشرف (قوله لان وجوه الخير كثيرة) في الدين والخلق وغيرهما وهذا ما لم يكن في الكلام ما يدل على أن المراد الخيرية في النسب بمعنى ان نسبه دونه فيحد (قوله لانه اغانفي حسبه) أي اغانفي شرفه وهذا ما لم تقم قرينة على نفي النسب والاحد ويجري هذا في سائر المسائل التي قيل فيها نفي الحد (قوله وما قاربهم) الظاهر ان المراد بالمقاربة الثلاثة والاربعة (قوله صاحب العلة في دبره) أي الابنة (قوله وكلام المؤلف) أي في المفهوم (قوله حيث كان لا يتأنت الصواب اسقاط لا (قوله وليس في آياته الخ) فان ثبت وجود آياته كذلك لم يحد القائل ولو جهل ان أحد أصوله كذلك (قوله ولا فرق بين ان يكون من العرب أولا) أقول لا يخفى انه في هذه الازمنة لا حد لجريان العرف بان القصد من ذلك التشديد وان

بأعاهرة وكذلك يخدم من قال لا تخريا قرنان لان صاحب الفاعلة كأنه يقرب بينهما وبين غيره على زوجته فالحدل زوجته ان طابت ذلك وكذلك يخدم من قال الشخص يابن منزلة الركبان لانه نسب أمه الى الزنا لان المرأة في الجاهلية اذا أرادت الفاحشة أنزلت الركبان وكذلك يخدم من قال لا تخريا بان ذات الرابة لانه عرض لأمه بالزنا لانه في الجاهلية كانت المرأة تنزل الركبان وتجعل على باهم رابية أي علامة لاجل التزول وكذلك يخدم من قال لامرأة فعلت بهم في عكهم لان ذلك أشد من التعريض قال في الذخيرة ضابط هذه الباب الاشتتات العرفية والعرفية والقرائن الحالية فتي فقد اختلف أو وجد أحدهما حد وان اتفق العرف وبطل بطل الحد ويختلف ذلك بحسب الاعصار والامصار وبهم مذايظهم ان يابن ذات الرابة أو يابن منزلة الركبان لا يوجب حدا وانه لو اشتهر ما لا يوجب حدا الا في القذف أو جب الحد (ص) لان نسب جنسا لغيره ولو أبيض لاسودان لم يكن من العرب أو قال مولى لغيره أناخير من ذلك وأما أصل ولا فصل وقال لجماعة أحدكم زان (ش) الفرق بين العرب وغيرهم ان العرب انسابهم محفوظة وغير العرب من سائر الاجناس انسابهم غير محفوظة فتي نسب من غير العرب الى غير جنسه أو الى غير قبيلته لا حد عامه ولو كان أبيض ونسبه الى جنس أسود أو بالعكس كما اذا قال لبربري يارومي مثلا ومتى نسب من هو من العرب الى غيره حد والمراد بالجنس هنا الصنف لان الانسان نوع من الحيوان فاستحته أصناف فالعرب صنف والروم صنف والبربر صنف وهكذا وكذلك لا حد على الشخص المولى وهو الذي وقع عليه العتق اذا قال لا تخرا اصل أناخير منك اذ ليس فيه قذف ولا تعريض لحد ولا حد في وجهه الخير كناية ولذلك لو قال له أناخير منك نسبا فانه يحد لذلك ولا خلاف في ذلك وكذلك لا حد على من قال لا تخرا لك أصل ولا فصل لانه اغانفي حسبه فقط وكذلك لا حد على من قال لجماعة أحدكم زان أو ابن زانية أو أبا له وسواء قاموا كلهم أو بعضهم لان المقذوف ما لم يكن معلوما لم يلحق واحدا منهم معرفة والحد اغناهو للعة ومحل كلام المؤلف اذا كثرت الجماعة بان زادوا على اثنين وما قاربهم ما فان كانوا اثنين وما قاربهم ما فانه يحد ان قاموا بعضهم وعفا الباقى فان حلف ما أراد القائم لم يحد والا حد (ص) وحد في ما بون ان كان لا يتأنت وفي يابن النصراني أو الازرق ان لم يكن في آياته كذلك وفي مخنت ان لم يخلف وأدب في يابن الفاسقة أو الفاجرة أو ياجار يابن الجار أو أناة عفيف أو أناة عفة أو يافاسق أو يافاجر وان قالت بك جوارب الزنا حدثت للزنا والقذف (ش) يعني ان الشخص اذا قال لا تخريا ما بون فانه يحد لانه حقيقة هو صاحب العلة في دبره ومجازا هو الذي يتأنت في كلامه كالنساء ولذا لو كان يتأنت في كلامه فلا حد على قاذفه ولكن يودب وكلام المؤلف فيما اذا جرى العرف باسمه عمال المأبون فيمن يتأنت أو فيه وفيمن يؤتى لكن ينبغي ان يخلف حيث كان لا يتأنت أنه لم يرد به من يؤتى اما لو كان العرف اسما عماله فيمن يؤتى فانه يحد ولو تأنت وكذلك يخدم من قال لا تخريا يابن النصراني أو الازرق أو الأعور ونحوهم وليس في آياته كذلك لانه قد نسب أمه للزنا ولا فرق في القول له بين أن يكون من العرب أم لا وان كان في آياته من هو كذلك فلا حد ولو قال له يابن الحائك ونحوه من الصنائع فان كان المقول له من العرب فيفصل فيه بين ان يكون في آياته كذلك فلا حد والا حد وان كان من غير العرب فلا حد مطلقا وكذلك يخدم من قال لرجل يا مخنت بفتح النون وكسرها وهو التكسر بالقول والفعل

آياه يشبه النصاري (قوله وان كان من غير العرب الخ) وجه المعرفة بين العربي وغيره ان تلك الصنائع يقعها الموالى ان لم تكن المدونة (قوله وهو التكسر بالقول) أي بأن يتكلم بكلام النساء وقوله والفعل بان يثنى معاطفه كالنساء ثم أقول قضية كون

معناه التكسر المذكور انه لاحد ولولم يخاف نعم لو قال وهو يطلق على التكسر بالقول والفعل والالتفات في الدبر يجد ان لم يخاف
 امكن لذلك وجه قد بر (قوله وأما لو قال شخص لا خريافاسق) أي لان الفسق الخروج عن الطاعة فليس نصافي الزنا أقول هذا
 اذ لم يعرف بان افظ الفسق يكون في الزنا واللوواط والاحد وكذا يقال في قوله يابن الفاسقة (قوله ولذا لم يجب عليه الحد الخ)
 أقول قضية ما تقدم انه يقال لما احتمل العفة في المطعم غيره أنه يجد ان لم يخاف انه لم يرد قذفه فان خاف أنه لم يرد قذفه فلا حدنهم يؤدب
 (قوله ثم انه يفهم الخ) أي يفهم من مسئلة أنا عفيف (قوله لامرأة أجنبية) أي وأما الزوجة فلا حد عليها بحال وكذا لا حد على
 الزوج لا تخمّل الزنا على غير حقيقة (قوله الا أن تكون أردت جوابه) أي الا أن تقول ما أردت ذلك الأعلى سبيل المجاورة (فو
 فعلية حد القذف) أي ولا حد عليها أصلا (قوله لاحد على القائل الاول الخ) ٣٥١ ماقاله نت من حد هاهنا هو قول مالك

ونحو ابيه أصبغ وقاله ربيعة
 وعدم حد الاول انما هو قول
 ابن مات وهو خارج المذهب
 (قوله وله حد أبيه) أراد به
 ما يشمل الام وهل أراد الاب
 ذنية فغيره بالاولى والجنس
 فيقتل الابوين والجد لاب
 أو أم كل صحيح (قوله وفسق)
 أي حكم بعدم قبول شهادته
 وليس المراد به ارتكاب المعصية
 وهو أحسن من جواب
 الشارح الا في (قوله من ولد
 وولده) أي وان سفل ذكرا أو
 أنثى وقوله وأب ذكرا وبنيه
 وان علا فان عدم من ذكرا قام
 به غيرهم من الاخوة وباقي
 الورثة وقوله كوارثه أي ما حقه
 ان يكون وارثا وان قام به مانعه
 من رقب أو كفر أو قتل هذا
 ما أفاده شرحه ونذ كركا نص
 المدونة لطلبه الصواب وأن
 ما عداها مما يخالفه لا يعول عليه
 قال فيها من قذف ميتا كان لولده
 وولده ولا بنيه وولده لا بنيه
 ان يقوموا بذلك من قام بذلك
 أخذه بجده وان كان ثم من هو

ان لم يخاف انه لم يرد قذفه امانا ان خاف لذلك فانه لا يحد وكلام المؤلف ظاهر حيث لم يخصه العرف
 عن يوقى والاحد ولو خاف وأما لو قال شخص لا خريافاسق أو يافاجر أو ياشارب الخمر أو يابن
 الفاسقة أو يابن الفاجرة أو يابن الربا أو ياجمار أو يابن الحمار أو ياختزير وما أشبه ذلك فانه
 يؤدب في ذلك وكذلك يؤدب من قال لا خريافاسق أو أنا عفيف أو ما أنت بعفيف فان قلت فواجه عدم
 حده فيما ذكر ان كان في مشاققة قلت لانه لما لم يصف العفة للفرج احتمل العفة في المطعم وغيره
 فلذا لم يجب عليه الحد الا القرينة تصرفه للفرج ثم انه يفهم من كلام المؤلف هذان التمرين
 بما يوجب الادب كالتصريح ومن قال لامرأة أجنبية أنت زانية فقالت بك أي زينت بك
 فانما يحد حدين حد القذف وحد الزنا تصديقهاعليه الا أن ترجع عن اقرارها بانها لم تنخد
 للقذف فقط الا أن تكون أردت جوابه فعليه حد القذف ولو قال شخص لا خريافاسق فقال
 أنت أزني مني فانه لا حد على القائل الاول لانه قذف غير عفيف ويحد الثاني للزنا والقذف وما
 في نت من أن القائل الاول يحد أيضا ليس بظاهر (ص) وله حد أبيه وفسق والقيام به وان
 علمه من نفسه كوارثه وان قذف بعد الموت من ولده وولده وأب وأبيه ولكل القيام به وان حصل
 من هو أقرب (ش) يعني ان الولد اذا ترتب له على أبيه حد فانه يجوز له ان يحده ويصير بذلك
 فاسقا وكذلك اذا وجب له قبل أبيه يمين فله ان يحلفه ويصير بذلك فاسقا وقوله ترك ذلك لا يقال
 اباحة القيام تقتضي عدم المعصية لا نأقول لا يلزم من التمسك بيق كونه عن معصية لحصوله
 بالمباح كالاكل في السوق وما مشى عليه المؤلف هنا خلاف مذهب المدونة وأنه ليس للابن
 حد أبيه ولا تحليفه وللقذوف ان يقوم بجده ويحد القاذف وان علم من نفسه ان ما ربح به من زنا
 قد صدر منه قال فيها حد لاله ان يحده لانه أفسد عرضه وليس للقاذف ان يخلف المقذوف انه
 ليس بزنا انتهى وكذلك يجوز للوارث ان يقوم بجده موثره اذ مات قبل استيفائه ولم يوص
 لشخص معين غير وارثه انه يقوم به ولا فرق بين أن يصدر القذف قبل موت المقذوف أو بعد
 موته قال فيها ومن قذف ميتا فلولده وان سفل ولا بنيه وان علا القيام بذلك ومن قام منهم أخذه
 بجده وان كان ثم من هو أقرب منه لانه عيب يلزمهم وللقذوف ان يؤخر حد القاذف الى غير
 هذا الوقت ويقوم به متى شاء ان رضى القاذف بذلك والمراد بالوارث من يستحق الميراث لا من
 يرث بالفعل بدليل قوله ولكل القيام به وان حصل من هو أقرب كافي بعض النسخ ومعنى حصل
 وجد (ص) والعفو قبل الامام أو بعده ان أراد ستر (ش) يعني انه يجوز للقذوف ان يعفو عن

أقرب منه لانه عيب يلزمهم وليس للاخوة وسائر العصبة قيام مع هؤلاء فان لم يكن من هؤلاء أحد فلا عصبة القيام ولا اخوات
 والجدات القيام الا ان يكون له ولد فان لم يكن لهذا المقذوف وارث فليس للاجنبي ان يقوم بجده واما الغائب فليس لولده ولا
 لغيره القيام بقذفه الا أن يموت وان مات ولا وارث له فأوصى بالقيام بقذفه فلو صي بالقيام به الخ (قوله وانه ليس للابن حد أبيه
 ولا تحليفه) هل مذهب المدونة فاصر على الاب ذنية والام ذنية أولا ليشمل الاجداد والجدات مثلا وهو الظاهر وحرره (قوله
 وليس للقاذف الخ) حاصلا انه القيام ولو علم بان القاذف رآه زني لانه مأمور بالسستر على نفسه لانه عفيف في الظاهر (قوله
 ويقوم به متى شاء الخ) أي ما لم يسكر مدة يرى انه ترك الحق فيها فلو قذف غائبا عندما كم مع شهود فهل يحده أو ينظر قدمه قولان
 (قوله ان رضى القاذف بذلك) فان لم يرض فليس له التأخير (قوله والعفو قبل الخ) الحاصل انه قبل بلوغ الامام حق مخلوق وبعده

حق خالق وهو أحد قول مالك والقول الآخر حق الخالق فلا عفوا ولو قبل البلوغ ولا يجوز العفو عن القاذف على مال بأخذه
 المقذوف صلحاً لأنه أخذ مال عن العرض ورد ولا شفعة إن كان على شقص (قوله أو صاحب الشرطة الخ) وزان غرفة وأما ضم
 الشين مع فتح الاء فلهة قليلة وهو الحاكم ولذا قال بعض الشيوخ معنى صاحب الشرطة صاحب الجماعة وهو الوالي ونحوه في
 زماننا وأما الشرطة على لفظ الجمع فاعوان السلطان لأنهم جعلوا لأنفسهم علامات يعرفون الواحد شرطة مثل غرف جمع غرفة
 وإذا نسب إلى هذا قيل شرطى بالسكون رداً إلى واحد (قوله أو الحرس) بفتح الحاء والراء أعوان السلطان جعل عمل علماء على الجمع
 ولا يستعمل له واحد من لفظه ولهذا ينسب إلى الجمع ف قيل حرسى وهو لا عن نواب الامام والحاصل أن الذي يقيم الحدود السلطان
 أو نوابه نعم وإلى الماء الذي يجي الزكاة لا يدخل (قوله وأنه يخشى أن يثبت عليه) أى بالبينة أى أو يخشى أن يقال ما لهذا حد فيقال
 قدف فلاناً فيخشى المعرة في ذلك أو يخشى أن المحمود يظهر للباس في المقذوف عيباً أو يكون المقذوف حـد قديماً فيخشى إذا قام
 على قاذفه حدان يظهر حده القديم وقوله ما لم يكن القاذف الخ هذا على الضعيف من أن له حد أيبسه (قوله ويجوز العفو عن
 التعزير) قال بعض شيوخنا ينبغي ما لم يكن من أهل العدا فلا ينبغي العفو عنه وسكت الشارح عن الشفاعة في الحدود ونذكر كركل
 ما قالوه من أنه لا يجوز للامام العفو ٣٥٢ عن حد السرقة والزنا والشرب حيث بلغه ولا يجوز لأحد الشفاعة فيها إلا أنه أحق قوت الله

فدفعه قبل أن يصل الأمر إلى الامام أو صاحب الشرطة أو الحرس فإذا بلغ حد المقذوف واحد
 منهم فليس فيه عفو لأنه صار حقاً لله ليس لصاحبه أن يعفو إلا أن يريد استعري نفسه فإن أراد
 فله العفو ويعرف ذلك بأن يسأل الامام خفية عن حال المقذوف فإذا بلغه عنه أن هذا الذي قيل
 فيه الآن أمر سمع وأنه يخشى أن يثبت عليه أجاز عفوّه وانظر إذا أراد بالستر على القاذف خشية
 حصول ضرره منه فهل يهل بعفوّه بعد البلوغ وهو الظاهر أم لا ومحل كلام المؤلف ما لم يكن
 القاذف أمه أو أباه فله العفو وإن لم ير دسـتر أو يجوز العفو عن التعزير والشفاعة فيه ولو بلغ
 الامام قاله ح وظاهره ولو كان التعزير لحق الله محضاً (ص) وإن قدف في الحد ابتداءً لهما الآن
 يبقى يسير فيكمل الأول (ش) يعني أن القاذف إذا قدف في أثناء الحد الذي أقيم عليه وقد بقي منه
 النصف فاكتر فانه يبتدأ لهم أي للقدفين حد واحد ثانياً سواء قدف المقذوف أو غيره الآن يبقى
 من الحد الأول يسير تكمة عشرة سوطاً فدون فانه يكمل ثم يحد للقدف الثاني حد ثانياً وقوله
 يسير بالرفع وفي بعض النسخ بالنصب على التمييز لمحول عن الفاعل أي الآن يبقى يسير الحد

باب ذكر فيه السرقة

وهي بفتح السين وكسر الراء ويجوز اسكان الراء مع فتح السين وكسرها يقال سرق بفتح الراء
 يسرق بكسر هاء سرقا وسرقة فهو سارق والشئ مسروق وصاحبه مسروق منه وعرفها ابن
 عرفة بقوله أخذ مكاف حراً لا يعقل لصغره أو مالا يحترماً لغيره نصاً بأخرجه من حرزه بقصد
 واحد خفية لاشبهته فيه السرقة اسم مصدر من سرق يقل سرقاً في المصدر وسرقة في اسمه

تعالى ولو تاب الفاعل وحسنت
 حالته وأما قبل بلوغ الامام
 فتجوز الشفاعة فيها قاله التتائي
 في شرح الرسالة وقوله وأما قبل
 بلوغ الامام الخ طاهره سواء
 كان معروفاً بالفساد أم لا ولكنه
 فصل في المدونة في حد السرقة
 خاصة بين المعروف بالنسب
 فلا تجوز الشفاعة فيه وبين
 غيره فتجوز (قوله الآن يبقى من
 الحد الأول يسير تكمة عشرة
 هذا يفيد أنه لو بقي عشرون أو
 ثلاثون فيبتدأ فيعارض قوله
 فيما سبق بقي النصف فأكثر
 المفيد أنه لو بقي ثلاثون أو
 عشرون لا يبتدأ أقول والظاهر
 أن اليسير ما كان أقل من الثلاث

باب السرقة (قوله سرقا وسرقة) لا يخفى أن هذا يدل على أن سرقة مصدر وبأنه ذكره اسم فقوله
 مصدر (قوله وعرفها) أي السرقة أي بالمعنى المصدرى (قوله حراً لا يعقل الخ) أعلم أن الصغير ما أن لا يخرج من بيته فيكون
 بيته حرزاً له وإن كان يخرج من بيته ولا يخرج من بيته فبإداه حرزاً له فإذا أخرجه مكاف من بيته في الأول أو من بيته في الثاني
 فتقطع يده (قوله لصغره) أي أول غير ذلك كجنونه (قوله مالا يحترماً الخ) أي مالا لغيره محترماً فيخرج مال الحربي أي محترماً للسلطان
 والمسروق منه فيخرج الجمر الذي سرقه مسلم من ذمي لأنه ليس محترماً للمسلم ولم وهذا اندفع قول الشارح الآتي وورد عليه الخ
 وقوله نصاً بوصف ثالث أي مال موصوف بأنه لغيره وبأنه محترم وبأنه نصاب وقوله أخرجه أي أخرج المال الموصوف بما ذكر
 أي بكونه نصاً خاصاً به أنه لا بد من اتصافه بالنصايب قبل الإخراج وحين الإخراج فإذا كانت شاة تساوى ربع دينار فذبحها
 ثم أخرجهام ذبوحاً ولا تساوى ربع دينار بعد الإخراج فلا يقطع لأنه لا يقطع إذا كانت وقت الإخراج تساوى ربع دينار فلو
 كانت في الحرز لا تساوى ربع دينار وبعد الإخراج تساوى فلا يقطع (قوله بقصد واحد) أي فتي قصد أخذ النصاب وأخرجه من
 حرز مثله تقطع يده أخرجه في مرة أو أكثر (قوله لاشبهته فيه) قال الشارح يخرج العبد السارق من مال سيده لأن له شبهة
 وأترض بأن عدم قطع العبد لئلا يجمع على السيد ضياع ماله وقطع يده لا على أن العبد له شبهة في مال سيده وقوله اضياع ماله
 أي على تقدير أن العبد ضيعه (قوله السرقة اسم مصدر) أي اسم معناه المصدر هذا معناه ثم نقول قضية كونها اسم مصدر أن لا

تفسير بالاخذ الذي هو الحدث بل تفسير بالسرق الذي هو المصدر الذي يفسر بالاخذ ويجاب بانها كان المنظور له في الافادة هو الاخذ الذي هو الحدث نظرا اليه لان مدلول المدلول مدلول ولم يلتفت للمدلول ثم لا يخفى ان هذا يعارض ما تقدم له في قوله يقال سرق الخ لانه يفيد ان سرقة مصدر الا ان يجاب بمنع الافادة ويكون معناه ان الشارح قصد بيان تصريف المادة من فعل ومصدر واسم مصدر (قوله مناسب لاسم المصدر) أي لاسم المصدر أي ان اخذ مناسبا لتعريفه بالمعنى المصدرى وقوله واذا أريد الاسم أي واذا أريد تعريف السرقة بالمعنى الاسمي وقوله يكون الخ أي يفسر بالمسال المأخوذ من مكاف ثم لا يخفى ان ظاهره ان قوله من مكاف صفة لقوله المأخوذ وليس كذلك فالمخلص أن يجعل قول الشارح من مكاف حالا من الاخذ فالمفهوم من مأخوذ أي حال كون الاخذ من مكاف أي نأثي من مكاف فالمكاف سارق لا مسروق منه (قوله يخرج أخذ الاب الخ) أي وكذا لو أخذ الاب العاقل مع أجنبي عاقل فلا قطع على الأجنبي كلاب وأمالو كان ٢٥٣ الاب غير عاقل والأجنبي عاقل فيقطع الأجنبي فقط (قوله ولا قطع عليه) وكذا

من دخل جهازا وخرج خفية (قوله وهي محرمة كتابا الخ) قال تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهم باجزاء كسب الخ وقوله وسنة قال عليه الصلاة والسلام لعن الله السارق يسرق البيضة تقطع يده والمراد به البيضة الدجاجة وقوله تقطع يده أي تجزئته لسرقة ما يوجب القطع وقيل المراد بيضة الحديد التي تجعل على الرأس في الحروب (قوله ولو كان أعسر الخ) الرجح ان أعسر اليمنى تقطع يده اليسرى كما يدل عليه النقل أي لانه سرق بها (قوله فقد خصصت) الأولى فقد عيئت لان قوله فاقطعوا أيديهم - ما يحتمل من الكوع أو من المرفق أو من الكتف (قوله فتحسم بالنار) أي يغلى زيت على نار وتحسم فيه ليقطع جريان الدم (قوله فالحسم من حق السارق) هذا ينفخ انه يجب على الامام لان المعنى من حقه على الامام

فقوله أخذ مناسبا لاسم المصدر واذا أريد الاسم يكون المأخوذ من مكاف لا يعقل لصغره الخ وأخرج بالمكاف المجنون والصبي وقوله بقصد واحد ذكره ليدخل فيه مسألة سماع أشهب اذا سرق ما لا نصاب فيه ثم كرر ذلك مرارا بقصد واحد حتى كمل النصاب فانه يقطع قوله لاشبهه فيه يخرج أخذ الاب مال ابنه وكذلك العبد اذا سرق من مال سيده وحقه ان يقيد الشبهة بالقوية لانه اذا سرق من بيت المال فانه يقطع وقوله خفية يخرج به غير الخفية لان السارق هو الذي يأتي خفية ويذهب كذلك وأمالو ذهب جهازا فهو محتاس ولا قطع عليه ويرد على الرسم من سرق خسر الذي فانه لا يقطع مع انه مال محترم ومن سرق نصابا ثم سرقة أخرى من السارق فانه ما يقطع ان معا وهي محرمة كتابا وسنة واجبا ولم يعرف المؤلف السرقة وبدأ بها بترتب عليها فقال (ص) تقطع اليمنى وتحسم بالنار (ش) يعني ان السارق المكاف مسلما كان أو كافرا كان أو رقيقا ذكرنا ان أو اثني اذا سرق ويمينه صحيحة فانه لا يقطع من كوعها واجبا ولو كان أعسر فالسنة يثبت ان القطع من الكوع فقد دخلت عموم قوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهم - ما واذا قطعت فتحسم بالنار ليقطع جريان الدم لئلا يمتد جريه حتى يترى فيموت فاذا احدثت رقبة أفواه العروق منع ذلك جري الدم وكذلك الحكم في الحربة فالحسم من حق السارق لان تمام الحد لانه علل خوف الهلاك على السارق وظاهر كلام المؤلف انه من تمام الحد لانه قال تقطع اليمنى وتحسم بالنار بسرقة طفل وقال الخطاب انظر هل الحسم واجب على الامام أي فان تركه أم أو المقتوعة يده والظاهر انه يجب عليه ما (ص) الا لئلا أو نقص أكثر الاصابع فرجله اليسرى (ش) قد علمت ان رتبة الرجل اليسرى بعد اليد اليمنى فاذا سرق ولا عين له أوله عين شلاء أو كانت ناقصة أكثر الاصابع فان الحكم ينتقل للرجل اليسرى أي فاقطع وهذا هو المشهور وقاله مالك وأخذ به ابن القاسم وقوله (ومحى ليد اليسرى) ضعيف أي ومحاملك القول بقطع رجله اليسرى للقول بقطع يده اليسرى والعمل على المحمو وهو قطع الرجل اليسرى لكن المحمو وقع فيمن لا عين له أوله عين شلاء لكن ابن القاسم اغماص المحوفين لا عين له وبلغه ذلك فيمن له عين شلاء والناقصة أكثر الاصابع مقبضة على الشلاء ومن لا عين له

٤٥ خشي خامس فالوجوب متعلق بالامام أو بمن يتولى القطع كان الامام أو نائبه (قوله وظاهر كلام المؤلف الخ) في ابن عسكرو هل الحسم من تمام الحد قولان فعلى انه من تمام الحد فهو واجب على الامام فقط وعلى انه ليس من تمام الحد فيظهر انه واجب على الامام والمقتوع يده جميعه فقول الشارح والظاهر الخ يناسب القول بانه ليس من تمام الحد فقول الخطاب وانظر الخ لا حاجة للتظهير ما علمت (قوله أو نقص أكثر الاصابع) ثلاثة اليمنى قبل الحكم بقطعها الا أصبعين وأغصين وانظر لو طرأ الشلل بعد الحكم بقطعها وقبل القطع هل تقطع نظر الحال الحكم أولا واستظهر الاول ويجرى مثله فيمن جنى على آخر ويده صحيحة وحكم بقطعها ثم شلت (قوله فرجله اليسرى) وانظر اذا وجب القطع على الرجل اليسرى فوجدت شلاء أو ناقصة أكثر الاصابع هل ينتقل للرجل اليمنى أو ليد اليسرى أولا (قوله مقبضة على الشلاء) الاولي مقبض على ما ذكر الصادق بالشلاء ومن لا عين له

(قوله ولو قال كسالى الخ) قد يقال لاحاجة لذلك - حيث أراد بالشلل الفساد (قوله أو سرق أشل اليمنى الخ) لا يخفى أن هذا على الراجح وأما لو سرق ثانية على القول المرجوع إليه وهو قطع يده اليسرى فهل تقطع رجله اليسرى لأنها تقطع ثانية - في صحيح الأعضاء قال بهرام وهو الظاهر أو تقطع رجله اليمنى ليحصل القطع من خلاف (قوله من مفصل الكعبين) مفصل على وزن مسجود وقوله من معقد الشراك لا يخفى أن معقده على وزن مجلس والشراك هو شراك النعل أى سيرها الذى على ظهر القدم فالأمر على محل عقد الشراك مفصل معروف بحيث يبقى العقب (قوله ثم عزز) أى باجتهاد الخ لم أى يعزز بالضرب تنبيهه على التعزيز والحبس يعزى أيضاً فمن سرق وليس له يدان ولا رجلان أوله ذلك ولا يكن كل واحدة منها شلاء أو نافذة أكثر الأصابع (قوله خلا فالإني مصعب) أى فإنه يقول ٣٥٤ يقتل (قوله وان نعمد الخ) قال ابن مرزوق لم أر النصريح بهذا إلا في كلام

ابن شماس وابن الحجاج تبعاً
لوجيز لغزالي وليس في نقول
المذهب تصریح بما ذكره
المصنف فالمنجى الاجزاء كالخطأ
(قوله وخطأ) أى ولو تبدل
السارق على القاطع أجزاء (قوله
فان سرق مرة ثانية الخ)
لا يخفى أن هذا إذا قطعت يده
اليسرى خطأ وأما أشل اليمنى
مثلاً إذا قطعت يده اليسرى
على القول به فذا سرق بعد
ذلك تقطع رجله اليمنى فذا سرق
مرة ثالثة فرجله اليسرى
فاذا سرق مرة رابعة عزز
ويحبس (قوله بسرقه طفل)
يخدع ويحبسون أنتقع بكل أم لا
والباء للسببية لا لانه لا
الواسطة بين الفاعل ومنفعله
(قوله من حرز مثله) كذا رآه
أن كان لا يخرج منها أو بلده
كذلك أى مكانه المعروف به
(قوله أوربع دينار) شرعى
وهو أكبر من المصرى والربع
بالوزن لا بالقيمة (قوله أو ثلاثة
دراهم) أى ولا التفات إلى

داخل في قوله الالشل لان المراد بالشلل الفساد ولو قال كسل لم يدخل فيه ما اذا قطعت في
قصاص أو بسماعى كان أولى (ص) ثم يده ثم رجله (ش) أى ثم أن سرق السالم الأعضاء الذى
قطعت يده اليمنى ثم رجله اليسرى مرة ثالثة أو سرق أشل اليد اليمنى أو ناقصاً أكثر أصابعها
مرة ثانية قطعت يده اليسرى ثم رجله اليمنى والقطع في الرجلين من مفصل الكعبين كالحرابة
وقاله الأئمة لانه الذى مضى به العمل وعن على من معقد الشراك في الرجل ليمبق عقبه عيشى
عليه ولو أخر قوله وتحسم بالنار الى هنا كان أولى ليدل على رجوعه للرجل كذلك (ص) ثم عزز
وحبس (ش) أى ثم أن سرق سالم الأعضاء بعد الرابعة أو سرق الأشل مرة رابعة فإنه يعزز
ويحبس ولا يقتل على المشهور خلا فالإني مصعب ولم يبين انتهاء الحبس ولعله لظهور التوبة
وانظر نفقته واجرة الحبس والظاهر انه عليه فان لم يكن له ماله فن بيت المال والافعل المسلمين
(ص) وان نعمد امام أو غيره يسراه أولاً فالقود والحدائق وخطأ أجزاء (ش) يعنى ان الامام
أو غيره اذا نعمد قطع يد السارق اليسرى أولاً مع علمه بان سنة القطع في اليد اليمنى فان ذلك
لا يسقط الحد عن السارق وتقطع يده اليمنى لاجل السرقة وله انقصاص على من قطع يده
اليسرى ظمناً واذا أخطأ من ذكر فقطع يد السارق اليسرى أولاً فان ذلك يجزى به عن قطع يد
اليمنى ومحل الاجزاء اذا حصل الخطأ بين متساويين وأما لو أخطأ فقطع الرجل وقد وجب قطع
اليمنى ونحوه فلا يجزى ويقطع العضو الذى ترتب عليه القطع ويؤدى به الآخر ومحلها اذا كان
المخطئ الامام أو مأموره وأما لو كان من أجنبي فلا يجزى والحدائق وعلى القاطع الدية وقول
الشارح والاجزاء يدل على أن البداءة باليمنى مستحبة فيه نظراً لان البداءة باليمنى واجبة وانما
منع منه مانع وهو قطع اليسرى خطأ (ص) فرجله اليمنى (ش) هذا مفرع على قوله وخطأ أجزاء
وكذا على القول بأنه يبدأ باليد اليسرى فيما اذا كانت اليمنى شلاء أو قطعت في قصاص والمعنى ان
الامام أو غيره اذا قطع يد السارق اليسرى خطأ فان ذلك يجزى فاذا سرق مرة ثانية فان الحكم
بقتل للرجل اليمنى تقطع لان سنة القطع ان يكون من خلاف فان سرق مرة ثالثة فان يده
اليمنى تقطع فان سرق مرة رابعة فان رجله اليسرى تقطع (ص) بسرقه طفل من حرز مثله
أوربع دينار أو ثلاثة دراهم خالصة أو ما يساويه بالبلد شرعاً (ش) هذا متعلق بقوله تقطع

كونه لا تساوى ربع دينار (قوله خالصة) أى من الغش وكذلك الربع لا بد أن يكون خالصة من الغش
وسكت المصنف عن ذلك في ربع الدينار لان الغالب فيه الخلوص ويفهم منه انه لا يحسب النحاس منه نعم ان كان يسيراً فهو متبع
يحسب معه بدله وقال بعض اذا لم تكن خالصة من الغش فلا قطع ولو راجت ككاملة وأما دية المعدن فهي كجديده (قوله
أو ما يساويه) أى الثلاثة دراهم وقت اخراجه من حرزه لا قبله أو بعده فان نقصت وقتها كذبح شاه بحر زأو خرق ثوب بحر زه
فنقص عند الاخراج لم يقطع كأن لم يساوها لا بعد الاخراج وحاصل ما هنا انه اذا كان المسروق من الذهب أقل من ربع دينار
والمسروق من الفضة أقل من ثلاثة دراهم فان كان التعامل بهما وزناً نظر للنقص في كل فان كان مما يختلف به الموازين فإنه بمنزلة
الكامل وان كان لا يختلف فيه الموازين فلا قطع وأما ان كان التعامل عدداً وهو في الدراهم فقط فان لم ترج بروج الكاملة فلا قطع
مطلقاً وان راجت بروج الكاملة فان كان النقص يسيراً يختلف به الموازين قطع والا فلا ويجب القطع في المجموع من الذهب
والفضة أو من أحدهما مع عرض وسواء سرقه من شخص أو شخصين وكان ما لهما بحر زواحد أو لا لم يقطع (قوله شرعاً) تعميم

نسبة يساويها أي المساواة من جهة الشرع (قوله حراً أو عبداً) الأولى أن يقتصر على قوله حراً لأن العبد مال وسيأتي (قوله بان كان في دار أهله أو معه) وحاصله أن قوله من حرز مثله أي بان كان في دار أهله أن كان لا يخرج منها أي أو كان في بلدة كذلك (قوله أو غيرها) كالحيوانات كذا قاله بعض الأكابر (قوله بشرط أن تكون المنفعة شرعية) هذا معنى قول المصنف شرعاً (قوله أو طائر عرف بالاجابة) أي كالدرّة (قوله فأحب إلى) المراد الذي استحسنته وأقول به ٣٥٥ وقوله من اللعب والباطل أي فالسبق

والاجابة من الباطل (قوله والنظر) أي أهل المعرفة تقوم الأشياء (قوله ابن رشد معناه في الاختيار) أي فيما كان أولى وأحسن (قوله لأن كل ما يبتدئ فيه القاضي الخ) أي لا يتوقف على تقدم دعوى لانه حين ثبتت السرقة بالبينة أو الاقرار يسأل القاضي عن قيمة ذلك الشيء فهو قد ابتدأ بالسؤال من حيث القيمة بخلاف الحقوق فالقاضي لم يبتدئ بالسؤال بل المبتدئ بالسؤال هو المدعي (قوله ثم ان اعتبار التقويم بالدراهم الخ) وجه ذلك ان التقويم بالدراهم أعم لانه يقوم به القليل والكثير قاله في التوضيح فيكون أقرب للعلم لكثرة عهد الناس بها فان لم يتعامل الا بعرض كالودع ببلد السودان قوم العرض المسروق في أقرب البلاد المتعامل فيه بالدراهم بالدراهم قاله عبد الحق (قوله لتعليمه) أي لاجل تعلمه فاطلق المصدر وأراد الحاصل به وهو التعلم لان التعليم وصف للعلم فان لم يكن معلماً قطع سارق الطير ان كانت قيمة لحمه فقط أو هو مع ريشه أو ريشه فقط نصيباً (قوله

اليمين والمعنى ان من سرق طفلاً حراً أو عبداً فإنه يقطع ان كان لا يعقل لصغر او بله أو كبر وأن يكون في حرز مثله بان كان في دار أهله أو معه من يحفظه فان كان كبيراً فصيحاً أو لم يكن في حرز فلا قطع على سارقه وكذلك يقطع من سرق ربع دينار أو واحد أو أكثر أو ثلاثة دراهم من الفضة خالصة من الغش لو احدى أو أكثر أو سرق من العروض أو غيرها ما يساوي ثلاثة دراهم في البلد المسروق منها سواء كانت معاملتهم بالدراهم أو بالذنانير أو العروض أو غيرها ما أغلب أم لا بشرط أن تكون المنفعة شرعية وأما غيرها فبكالعدم ابن عرفة المعتبر في المقوم منفعة المباحة قال فيها من سرق حماراً عرف بالسبق أو طائراً عرف بالاجابة اذا دعي فأحب إلى ان لا يراعى الا قيمته على انه ليس فيه ذلك من اللعب والباطل وقال فيه أو يقومها أهل العدل والنظر قيل فان اختلف المقومون قال ان اجمع عدلان بصيران على ان قيمتها ثلاثة دراهم قطع لان المثبت مقدم على النافي ولا يقطع بتقويم رجل واحد ابن رشد معناه في الاختيار لانه لا يجوز الا ذلك لان كل ما يبتدئ فيه القاضي بالسؤال فالواحد يجزى لانه من باب الخبر لا الشهادة ثم ان اعتبار التقويم بالدراهم لا بالذنانير كما ذكره المؤلف وهو المشهور كما في ابن مرزوق ومن وافقه وهو واضح حيث كان يتعامل بالدراهم في بلد السرقة أو كانت موجوده فيه وأما ان كان لا يتعامل فيها الا بالذهب ولا يوجد فيها الا الذهب فالتقويم حينئذ بالذهب كذا ينبغي (ص) وان كء أو جرح لتعليمه أو جلده بعد ذبحه أو جلده ميتة ان زاد دبعه نصيباً أو ظناً فلو ساء أو الثوب فارغاً أو شركة صبي لأب (ش) يعني ان من سرق من الماء أو من الحطب أو من غير ذلك مما هو مباح في الاصل ويملك بوضع اليد عليه واخرج من حرز مثله ما يساوي ثلاثة دراهم خالصة فانه يقطع لعموم الآية خلافاً لابي حنيفة في عدم القطع فيما أصله الاباحة وفي الأشياء الرطبة الماء كولة كالفاكهة وكذلك يقطع من سرق جارحاً يساوي ما فيه من المنفعة ثلاثة دراهم لان منفعته شرعية اللغمي ان كان المقصود من الحمام ليأتي بالاخبار لا اللعب قوم على ما علم منه من الموضع الذي يبلغه وتبلغ المكتبة اليه اه وقال محمد ان كان بازياً أو طيراً معلماً فانه يقوم على ما هو عليه من التعاليم لانه ليس من الباطل وكذلك يقطع من سرق سبعاً ونحوه اذا كان قيمة جلده بعد ذبحه تساوي ثلاثة دراهم قال فيها من سرق الطير بازياً أو غيره قطع وامس باع الوحش التي لا تؤكل لحومها اذا سرقها ان كان في قيمة جلدها اذا ذكيت دون أن تدبغ ثلاثة دراهم قطع لان ربه يبيع ما ذكى منها اه فقوله أو جلده بعد ذبحه عطف على تعليمه ولا يصح المعنى الا بذلك والضمير يعود على جارح وهو من باب الاستخدام لان الجارح الاول طائر وهذا جارح غير طائر كما أشار له ابن غازي وكذلك يقطع من سرق جلده ميتة ان كان مدبوغاً وزاد دبعه على قيمة أصله ثلاثة دراهم بان يقال ما قيمته غير مدبوغ ان لو كان يباع للانتفاع به فاذا قيل درهمان فيقال وما قيمته مدبوغاً فاذا قيل خمسة

لأب) أي مكلف وأما الاب المجنون فانه يقطع شريكه لعدم نسبة السرقة اليه وقصد هامة حال جنونه وأما لو كان صاحب المال مجنوناً وشارك سارقاً له في اخراجه من الحرز فانه يقطع لسارق (قوله معلماً) راجع لكل من الباز والطير أي ان كان الباز معلماً أو الطير معلماً (قوله لان الجارح الاول طائر الخ) ولك ان تقول الاولى ان يراد به جارح غير كلب من طير أو سبع كمن وفهد يساوي ثلاثة دراهم فيكون ضمير جلده يرجع لاحد ما صدق عليه جارح وهو السبع (قوله وهذا جارح طائر) والحاصل أن الجارح غير الطائر انما يراعى قيمة جلده على ما تقدم ولا يراعى قيمة لحمه وان كان غير محرم لكرهته أو مراعاة القول بحرمته

المفعول الاول وفلوسا هو الثاني لان هذا من باب ظن وفائدته ان النسخ يدخل على المبتدأ والخبر أي على ما أصله المبتدأ والخبر وهو هذا لا يصح لانا اذا حللناه وقلنا الذهب والفضة فلوس لا يصح لكن يصح باعتبار ظن ذكره الشيخ خالد على التوضيح في باب ظن (قوله اذا شاركه الخ) وظاهره ولولم ينب كل واحد نصاب وهو كذلك ولا يعذر بانه لم ينبه نصاب لان الصبي الذي معه كالعديم قاله ابن مرزوق (قوله واما ان قصد الخ) ويعلم ذلك باقراره او بقريضة كاخراجه دون النصاب مما وجد مجتمعا في كل واحد من متاع ثم يرجع مرة أو أكثر فيأخذ تمام النصاب فيحصل في ذلك على انه قصد اخراجه في مرتين أو أكثر قصدا واحدا وسواء كان حين اخراجه ما أخرجه أولا بقدر على اخراجه ما أخرجه فقط أو بقدر على اخراجه نصاب (قوله انه يخرج النصاب دفعة واحدة) صوابه جميع النصاب في ليلة واحدة (قوله وانما المراد بها المجاورة) أي وذلك لان الاجابة التي هي ضد الاباية تأتي في الحيوان الذي لا تنفع به (قوله فالخامس الخ) الصور ثمانية لان الشيء المدروق اما أن يستقل كل واحد منهم بماله أولا يستقل بماله الجميع وفي كل اما أن يخرجهم بعضهم أو جميعهم أو في كل

دراهم قطع فلو كانت قيمته أن لو كان يباع للارتفاع به مائة درهم مثلا ولم يزد الدرع نصابا لا قطع كالوسر فيه غير مدبوغ وكذلك يقطع من سرق شيئا فلوسا ثم تبين انه ثلاثة دراهم أو ربع دينار ولا يعذر بظنه أو سرق ثوبا لا يساوي نصابا مع ظنه انه فارغ فاذا فيه نصاب من الذهب أو من الدراهم ولا يعذر بظنه بشرط ان يكون ذلك الثوب يحيط فيه مثل ذلك وله ذلك الوسرق خشبة أو حجر اظنه فارغا فاذا فيه نصاب من الذهب أو الدراهم فانه لا يقطع لان مثل ذلك لا يجعل فيه ذلك الا أن تكون قيمة تلك الخشبة أو نحوها تساوي ثلاثة دراهم فيقطع في قيمة ما ذكر دون ما فيه وكذلك يقطع المكاف اذا شاركه في سرقة النصاب صبي أو مجنون دونهما وليس شركته ما شبهة تدركه الخدي خلاف من اشترك في السرقة مع من له شبهة قوية في المال المدروق كما اذا اشترك مع أب رب المال أو أمه أو جده ولولا ما فانه لا قطع لدخوله باذن من له شبهة قوية فلوسر مع عديم من موضع اذ له سيده في دخوله فلا قطع عليه ومن موضع لم يؤذن له فيه قطع المكاف دون العبد لان درء العبد عن العبد لم يكن شبهة له في المال وانما هو لانه ماله فاذا قطع عديمه كانت زيادة عليه في مصيبته (ص) ولا طير لا جابته ولا ان تكمل برار في ليلة (ش) يعني وكذلك لا قطع على من سرق طيرا يساوي ثلاثة دراهم لاجل اجابته مثل البلابل والعصافير لانها منفعة غير شرعية نعم ان كان له يساوي بعد ذبحه نصابا فانه يقطع لذلك وكذلك لا قطع على من سرق نصابا من حرز مثله على دفعات في ليلة أو في ليال أو في يوم أو أيام لان شرط القطع أن يخرج النصاب دفعة واحدة وقيل بعضهم عدم القطع بعدم القصد ابتداء واما ان قصد ابتداء انه يخرج النصاب دفعة واحدة فاخرجه على مرات فانه يقطع ويؤخذ هذا القيد من تعريف ابن عرفة فقوله ولا طير أي ولا سارق طير فالعطف هو المضاف المحذوف على مضاف كذلك أي لا شركة أب ولا سارق طير لاجبته وليس المراد به اضد الاباية وانما المراد بها المجاورة (ص) أو اشترك في حمل ان استقل كل ولم ينبه نصاب (ش) هذا عطف على ما لا نطع فيه والمعنى انه اذا دخل اثنان في الحرز فاشتركا في حمل نصاب فاخرجاه فانه لا قطع على واحد منهما لكن بشرطين الاول ان يكون كل واحد منهما يستقل باخراجه من الحرز دون صاحبه الثاني ان لا ينوب كل واحد منهما نصاب فاذا لم يستقل أحدهما باخراجه من الحرز فعليهما القطع ولولم ينب كل واحد منهما نصاب أو ناب كل واحد نصاب ولواسه تقبل باخراجه من الحرز فالخامس ان ناب كلا نصاب فالقطع على كل حال والا فان استقل كل باخراجه من الحرز فلا قطع والا فالقطع عليهم ما أيضا وكذلك القطع عليهم اذا رفعوه على ظهور أحدهم في الحرز ثم خرج به اذا لم يقدر على اخراجه الا برفقهم معه ويصيرون كأنهم حملوه على دابة فانهم يقطعون اذا تعاضوا على رفعه عليها ولو حملوه على ظهور أحدهم وهو قادر على حمله دونهم كالثوب يقطع وحده ولو خرج كل واحد منهم حاملا لشيء دون الآخر وهم شركاء فيما أخرجه لم يقطع منهم الا من أخرجه ما فيه ثلاثة دراهم ولو دخل اثنان الحرز فاخذ أحدهما دينارا وقضاه للآخر في دين عليه أو اودعه اياه قطع الخراج به قاله ابن المواز ولو باع السارق ثوبا في الحرز لا يخرج به المشتري ولم يعلم انه سارق فلا قطع على واحد منهما قاله الباجي (ص) ملك غير ولو كذبه ربه أو أخذ لئلا وادعى الارسال وصدق ان أشبه (ش) هذا نعت للنصاب السابق وهو الربع دينار أو الثلاثة دراهم وكأنه قال بسرقة طفل أو نصاب ملك غيبر فانه يقطع ولو كذبه ربه وصورة المسئلة ان السارق مقر بالسرقة ورب المتاع يكذب عليه القطة وحينئذ يصير المتاع للسارق

الا ان يدعيه ربه بعد ذلك وشمل قوله ملك غير السارق من سارق فيقطعان معا وكذا لو سرقه
 ثالث وهكذا وشمل سرقة من له التصرف في مال من ذلك المال حيث لم يكن بيده كالولي
 والوكيل يسرقان من مال له ما فيه التصرف وهو بيد مودع أو مرتن أو نحوه وشمل سرقة
 المستأجر ما استأجره قبل قبضه من ربه وكذا الوصي اذا سرق من مال المحجور وهو بيد مرتن
 كما انه يحذف اذا وطئ ملك المحجور وكذلك يقطع السارق اذا أخذ في الليل المتاع المسروق وقال رب
 المتاع أرسلني لاخذة فلا يصدق ولو صدق رب المتاع انه أرسله لملكه اذا أتى بما يشبهه فانه يصدق
 ولا يقطع بان دخل من مدخل الناس وخرج من مخارجهم في وقت يشبهه انه أرسله فيه
 (ص) لا ملكه من مرتن ومستهأجر كملكه قبل خروجه محترم لاخر وطنبور الا ان يساوى
 بعد كسره نصابا ولا كلب مطلقا واخية بعد ذبحها بخلاف لحم من فقير (ش) تقدم ان
 شرط القطع ان يكون المتاع المسروق ملكا غير السارق وأما لو سرق ملكه المرهون
 أو المستأجر فانه لا يقطع عليه ويجوز فسخ الهاء والجيم ويكون بينا لملكه بمعنى مملوكة أى لا يقطع
 على من سرق مملوكة المرتن والمستأجر وان تعلق به حق للغير ويجوز كسره ما ذكره ويكون
 بينا للمسروق منه والموضوع أن معه بينة بالرهنية والاستئجار والاقطع كما انه لا يقطع على
 السارق اذا ملك الشيء المسروق قبل خروجه به من الخرز بان ورثه مثلا وأما لو ملكه بعد أن
 أخرجه من الخرز فانه يقطع وهو بمنزلة من سرق نصابا وأخرجه من الخرز ثم وهبه له صاحبه
 فان القطع لا يرتفع عنه ومن شرط المتاع المسروق ان يكون محترما بان يجوز بيعه فلو سرق خرا
 أو طنبورا وما أشبه ذلك فانه لا يقطع الا ان الخمر يقضى عليه بقيمتها ان كانت لذى لا لمسلم حيث
 كان أتافها السارق الا ان يساوى خشب الطنبور بعد كسره بالفعل ثلاثة دراهم ثم ان وعاء الخمر
 اذا كانت تساوى نصابا بعد تفريقه هل يقطع وهو المناسب لقوله أو الثوب فارغا أولا وكذلك
 لا يقطع على سارق كلب سواء كان مأذونا فيه أم لا معلما أم لا ولو ساوى تعليمه نصابا فهو كالمتن
 من قوله فيما مروا جرح التعليم لانه لا يباع لانه عليه الصلاة والسلام حرم عنه بخلاف
 غيره وكذلك لا يقطع على سارق أخية بعد ذبحها لانها وجبت بالذبح الا ان يسرق لحم الاخية
 من ملكه بهيمة أو غيرها فقيرا كان أو غنيا لانه ملكه بوضع يده عليه بخلاف فالمراد بالفقير
 المتصدق به عليه كما عبر به ابن الحاجب وان سرق الاخية قبل ذبحها فانه يقطع ولو كان عينها
 وحكم الفدية حكم الاخية في الوجهين (ص) تام الملك لا شبهة له فيه وان من بيت المال أو الغنمة
 أو مال شركة ان يجب عنه وسرق فوق حقه نصابا لا الجدول ولا ثم ولا من جاحد أو مما طل لحقه
 (ش) يعنى ان من شروط القطع في المال المسروق ان يسرق من ملكه تام لا ملكا للسارق
 فيه ولا شبهة له فيه قوية يحترز بالشرط الاول عن الشريك اذا سرق من مال الشركة الذي
 لم يجب عنه فانه لا يقطع عليه كما يأتي وبالثاني عن الاب والام اذا سرقا من مال ولده فانه
 لا يقطع عليهما ومثلهم الجد ولولا ثم اذا سرق من مال ابن ابنه أو ابن ابنته لقوة الشبهة لقوله
 عليه الصلاة والسلام أنت ومالك لأبيك أما الابن اذا سرق من مال أبيه أو من مال جده فانه
 يقطع لضعف شبهته كما أنه يحذف اذا وطئ جارية أبيه أو أمه بخلاف الاب اذا وطئ جارية ابنه
 لقوة شبهته فلو سرق العبد من مال ابن سيده يقطع وكذلك يقطع من سرق من بيت المال
 لضعف شبهته في بيت مال المسلمين وسواء كان منتظما أم لا وكذلك يقطع من سرق من الغنمة
 بعد حوزها لضعف شبهته في الغنمة ويدخل في بيت المال الشون بخلاف من سرق من
 الغنمة قبل حوزها فانه لا يقطع وكذلك لا يقطع على من سرق من آخر ثلاثة دراهم فاكثر

(قوله محترم) دخل فيه مال
 الحر في دخل لنا بامان فيقطع
 المسلم السارق منه (قوله
 أو طنبور) بضم الطاء (قوله
 يقضى عليه بقيمتها) أى ويوجع
 أدبا (قوله فهو كالمتن) أى
 لفظا فلا ينافى انه مستثنى معنى
 تحققة (قوله أو غيرها) كصدقة
 وقوله فقيرا كان يرجع لقوله
 أو غيرها وقوله أو غنيا يرجع
 لقوله أو هبة (قوله فالمراد
 بالفقير المتصدق عليه) أى
 ويحتاج الحال الى ان يقول
 وفي العبارة حذف في المصنف
 والتقدير من فقير أو غنى
 مهدي له ولو قال والمراد من
 ملكه سواء كان هبة أو صدقة
 فيشمل الفقير والغنى اصح
 كلامه والنكتة في التعبير
 بالفقير وان كان المراد ما هو
 أعم ليكون الغالب أن الناس
 انما يعطون لحم للفقير (قوله
 لا شبهة له فيه) أى لا شبهة له
 فيه قوية لاننى مطلق شبهة
 لما يأتي في الشارح (قوله
 لا الجد ولولا ثم) أى ولو كان
 فرعه عبيدا لانه ملك ما بيده
 حتى ينزع سيده

(قوله وان المسروق منه بحده فيه) ولا فرق بين كونه ودية أو لا فان لم يقيم بينة أنه له وبحده به أو مطلق المسروق منه قطع أي السارق ولا يعتبر اقرار رب الشيء المسروق (قوله كان ماسرقة من جنس حقه) أي ولو أزيد من حقه بدون نصاب (قوله وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي الخ) عبارة البساطي فان قلت القطع يرجع للحكام ويتبع فيه الظاهر فكيف يعرف انه جاحد حتى يتفي عنه القطع قلت قد يقول بعد السرقة انما حده ذلك ويرجع للحق وظاهره كان ماسرقة من جنس حقه أولا وفيه بعض الشك يوخ عدم القطع بكونه من جنس حقه قال ولو سرق من غير جنسه قطع ونظر فيه المصنف وحاصل كلام شارحنا ان تصوير البساطي لا يسلم وانه لا بد أن يقيم السارق بينة بان المال له وان المسروق منه بحده كله وكذا يقال في القطع (قوله الاول ان يحجب السارق) أي بان أو دعاه ٣٥٨ تحت يد غيرهما أو كان بيد غير السارق منهم على وجه الحفظ والاحراز والافهرو

كغير المحجوب أو بفلا عليه ويودع المفاتيح عند غيرهما ومثل جعل المفاتيح عند غيرهما جعلها عند أحدها اذا كان ذلك على وجه الحفظ والاحراز (قوله وأما ان كان مقوما الخ) أي كشركة في عروض مختلفة القيمة كتكتب مختلفة جاتها تساوى اثني عشر فيسرق كتابا معينا يساوى ستة فيقطع لان حقه فيه نصفه فقط فقد سرق فوق حقه منه نصابا فان سرق دون حقه فيها لم يقطع والفرق بين المثلي والمقوم ان المقوم ما كان ليس له أخذ حظه منه الا برضا صاحبه لاختلاف الأغراض في المقوم كان ماسرقة بعضه حظه وبعضه حظ صاحبه وما بقي كذلك وأما المثلي فلما كان له أخذ حظه منه وان أبي صاحبه لعدم اختلاف الأغراض فيه غالبا فلم يمتنع أن يكون ما أخذه منه مما هو قدر حظه أو أكثر بدون نصاب مشترك بينهم وما بقي كذلك

ترتب له عليه وتعذر حضور بينة ثم لما أقام المسروق منه بينة بالسرقة وترتب على السارق القطع أقام السارق بينة بان المال له وان المسروق منه بحده فيه وكذلك لا قطع على من سرق حقه ممن هو عليه مما طل له فيه سواء كان ماسرقة من جنس حقه أم لا أي وأقام السارق بينة ان له عنه مالا وانه مطلق به كما هو الاقطع ولا يعتبر اقرار رب الشيء المسروق ان المال ماله وانه بحده أو مطلق فيه لانه يتم على رحته وهو من افراد قوله فيما سر ولو كذبه ربه وبهذا يعلم ما في تصوير البساطي وكذلك يقطع من سرق من مال شركة بينه وبين آخر بشرطين الاول ان يحجب السارق عن مال الشركة أي ليس له فيه نصيب الثاني أن يسرق فوق حقه نصابا من جميع مال الشركة ماسرقة ومالم يسرق ان كان مثليا كما اذا كان جملة المال اثني عشر درهما وسرق منه تسعة دراهم وأما ان كان مقوما فالمتبر أن يكون فيما سرق فوق حقه مما سرق لا من جميع المال نصاب ومنهوم كلام المؤلف انه لو لم يحجب عنه أو حجب عنه وسرق دون حقه أو فوقه لم يكن دون ربع دينار أو ثلاثة دراهم فانه لا قطع عليه وهو كذلك (ص) مخرج من حرز بان لا بعد الواضع فيه مضيه ما وان لم يخرج هو أو ابتاع در أو ادهن بما يحصل منه نصاب أو أشار الى شاة بالعلق فخرجت أو المحدث أو الخباء أو ما فيه أو في حانوت أو فناءهم ما أو محمل أو ظهر دابة وان غيب عنهم أو بجريين أو ساحة دار لا جنبي ان حجر عليه كالسفينية (ش) يعني ان من شروط القطع أن يخرج النصاب من حرز مثله وفسر الحرز بان لا بعد الواضع فيه مضيه ما فليس له ضابط شرعي بل حرز كل شيء يحسبه وهو يختلف باختلاف الأشخاص والأموال فلا قطع على من تغيب النصاب داخل الحرز من مكان لا خرقه ولم يخرج أو أخرجه من حرز غير مثله ولا يشترط الاخراج المتناع من الحرز ولو لم يخرج السارق من الحرز لتحقيق السبب وسواء بقي النصاب خارج الحرز أو تلف بسبب نار أو أكله حيوان أو كان زجاجا فتكسر وما أشبه ذلك ولا يشترط دخول السارق الحرز بل لو أدخل عصا مثلا وجربها نصابا فانه يقطع وكذلك يقطع من ابتلع داخل الحرز در أو دينار أو شبه ذلك مما لا يفسد بالابتلاع حيث خرج السارق من الحرز لانه صدق عليه انه خرج به من الحرز بخلاف ما لو أكل طعاما داخل الحرز فانه لا قطع عليه ولو خرج من الحرز ولكن يضمه له به كالحرق أمتعة داخل الحرز ويؤدب وكذلك يقطع من ادهن داخل الحرز بما يحصل منه ما يساوى

نصابا

(قوله وان لم يخرج هو) أي السارق ولو لم يات بالضمير بارز التوهم أن الضمير عائد على المخرج الذي

هو النصاب لانه المتقدم في العبارة (قول المصنف أو اللحد) مفعول لافعل محذوف أي أو سرق اللحد وهو داخل في حيز المبالغة وكذا قوله الخبة أو ما فيه وقوله أو في حانوت معطوف على فيه والتقدير أو سرق ما في حانوت وقوله أو فناءهم الخ أي أو سرق من فناءهم ما وفيه حذف الجار وابتاعه جروره (قوله أو محمل) أي وكذلك يقطع في سرقة محمل أو سرقة من محمل فالمحمل اما مسروق نفسه أو مسروق منه أو ما على ظهر دابة فقوله في سرقة محمل أي من غير ظهر دابة وقوله أو بجريين أي أو سرق ما بجريين أو ما بساحة دار ولا يخفى عليك بعد هذا من الزكاة في لفظ المؤلف (قوله أو ساحة دار) لا يخفى ان الساحة والعريضة هي واحد وهو وسط الدار هذا اذا قيدت الساحة بالدار وأما الساحة المطابقة فهي ما كانت خارج البيوت

(قوله ومثل السلت الغسل) يفتح الغين أي غسل الدهن من الجسد وقوله أو الطفي على الماء أي بدون غسل بان يجلس في الماء فيسب على الدهن على الماء وفي ذلك إشارة إلى أنه إذا دهن بنصاب ولو كن بحيث إذا سلت أو طفا على الماء لا يحصل نصاب فلا قطع (قوله فخرجها من حرزها) وهل يعتبر أخذها وهو الذي نقله ابن مرزوق عن النخعي أولا وهو مقتضى عبارة النوادر وهو المعتمد كما أفاده بعض المحققين (قوله وهو غشاء لقبر) فيه تسامح لأن اللحد الشق يكون في عرض القبر (قوله وبعبارة الخ) الحاصل أن السرقة من الساحة وأخراجها خارج الدار أمام من أجنبي وفيه القطع ٣٥٩ مطلقا وأما من شريك فيقطع أن سرق

ماشأنه أن يوضع في الساحة فهذه أربع صور في الساحة وأما السرقة من البيوت وأخراجها للساحة فيقطع لافرق بين الشريك والأجنبي أما الشريك فبالاتفاق وأما الأجنبي فعلى أحد القولين وهذا كله في الدار المشتركة وأما المختصة فلا يقطع إلا إذا خرج به من جميع الدار سواء سرقة من بيت من بيوتها أو من ساحتها أو سواء كان ماسرقة من ساحتها مما شأنه أن يوضع فيها أم لا (قوله وقد صرحوا بذلك في الشريك) لا عزم وقال سواء كان شريكا أو أجنبيا أفاد أن الأجنبي فيه الخلاف (قوله وكل منهما) الضمير يعود على الأمرين المتقدمين الأمر الأول نسبة القولين فإن الأول نسب لظاهر المدونة والثاني نسب للعمل على غير الظاهر الأمر الثاني العزوين فإن الأول معزوق للأمام والثاني معزوق لصحون فاذا علمت ذلك فنقول للظاهر المدونة أقوى من تأويلها وقول الامام يقدم على غيره كصحون فلاجل ذلك قال الشارح وكل

نصا إذا سلت منه كالمسك والزبد ونحوها ومثل السلت الغسل أو الطفي على الماء وكذلك يقطع من أشار إلى شاة ونحوها فخرجها من حرزها أو إلى صبي أو إلى أجمعي حتى أخرجه فقوله أو أشار الخ عطف على لم يخرج أي وإن أشار الخ فهو في حيز المبالغة وكذلك يقطع من سرق نفس اللحد وهو غشاء لقبر الذي يسد به على الميت لأن القبر حرزنا فيه وأما سرقة ما في القبر وهو الكفن فسيأتي وكذلك يقطع من سرق الخيمة أو سرق ما فيها أو سواء كان أهلها فيها أم لا وسواء كان في الحضر أو في السفر لأن الخباء حرز نفسه ولما فيه ولا مفهوم للخباء بل كل محل اتخذ الإنسان منزلا وترك متاعه فيه وذهب لحاجته مثلا فسرقة إنسان فانه يقطع وكذلك يقطع من سرق من حانوت نصابا أو من فناء الخباء أو من فناء الحانوت أو من تابوت الصيرفي يقوم ويتركه ليلا أو نهارا مبنيا أو غير مبنيا إلا أن يكون ينفق به في كل ليلة فلا قطع قاله ابن القاسم وكذلك يقطع من سرق من المحمل أو ما على ظهر دابة وسواء كانت الدابة سائرة أو نازلة في ليل أو نهارا وبعبارة أو محمل كل أمانة والشقة والمحفة إذا سرق المحمل أو ما فيه من غير ظهر دابة ولا فهو ما بعده والضمير في عنن يرجع للخباء وللحانوت وللعميل وللدابة وكذلك يقطع من سرق تمر أو زرع من الجرين وظاهره ولو به من البيوت وهو أحد قولين ولو جعل الزرع إلى الجرين فسرقة في الطريق لقطع السارق لاجل من معه وكذلك يقطع من سرق من ساحة أو عرصدة دار حجر عليه في الدخول لهم أو بعبارة المراد بالأجنبي غير الشريك في السكنى فيقطع فيما سرقة من الساحة سواء كان مما يوضع فيها أم لا كالثوب وأما غير الأجنبي فيقطع أن سرق من الساحة ما يوضع فيها كالدابة لا غيره وأما السرقة من بيت من بيوتها فانه يقطع من أخرجه من البيت لساحتها سواء كان شريكا أم أجنبيا وقد صرحوا بالاتفاق على ذلك في الشريك وأما الأجنبي فقال الشارح اختلف فيه في الموازية وهو ظاهر المدونة أنه يقطع وقيل لا يقطع وعليه جل عبد الحق المدونة وعز المواق هذا الثاني لصحون وعز الأول لابن الموارن مالك وكل منهما فيه ترجيح الأول وهذا في الدار المشتركة وأما المختصة فلا يقطع إلا إذا خرج به من جميع الدار سواء سرقة من بيت من بيوتها أو من ساحتها وسواء كان ماسرقة من ساحتها مما شأنه أن يوضع فيها أم لا وأما السرقة من السفينة ففيه تفصيل وهو أنه إن سرق بحضرة رب المتاع قطع سواء خرج منها أم لا وإن كان ممن بها أم لا وإن سرق بغير حضرة ربه فإن كان السارق أجنبيا قطع أن يخرج به منها وإن كان من الركاب فلا قطع ولو خرج به منها وإن سرق من الخن ونحوه فانه يقطع وإن لم يخرج منها (ص) أو خان للثقال أو زوج فيما حصر عنه أو موقوف دابة لبيع أو غيره أو فبر أو بحران رعى به

منها ما يفيد ترجيح الأول (قوله وأما السرقة من السفينة) الحاصل أن الصور ستة عشر ثمانية في الخن فيها القطع وهي أن يكون بحضرة ربه أم لا وفي كل أمانة لا وفي كل أمام الركاب أم لا وثمانية في غير الخن فنقول أن سرق بحضرة ربه قطع خرج أم لا كان من الركاب أم لا فهذه أربع وإن لم يكن بحضرة ربه فلا قطع على الركاب خرج أم لا وإن كان غير الركاب قطع أن خرج وإن لم يخرج لا قطع (قوله أو خان) معطوف على دارأي أو ساحة خان سواء كان من سكانه أو أجنبيا (قوله أو زوج) انظر على ماذا عطف قال الشارح المصنف لم يراع في هذه المعاطيف صيانة أهل النوازل اليهودية بل يقدر على كل معطوف منها ما يناسبه قاله البدر (قوله فيما حصر عنه) بازالته عن محله وانما يمتنع به بالبحر بغلق لا بمجرد حجر بالكلام

(قوله الكفن) ممتلئ بعرز والتقدير هرما حرز الكفن وقول المصنف الكفن هذا ظاهر اذا دام به الميت في البحر فان فرقته الموج عنه ودلت قرينة على انه كفن به أو وروى بامتقار بين في التفريق فانظر هل يكون البحر حرز له أم لا وأما القبر بالبر القريب من العمران أو البعيد فحرز للكفن ولو قفي الميت وبقى الكفن ولا يقطع سارق الميت نفسه بغير الكفن (قوله وتفصل اللغمي ضعيف) فإن اللغمي قال اختلف اذا ٣٦٠ أرسيت في غير قرية وذهبوا وتركوها فنزلها سارق فقال ابن القاسم يقطع

وخالفه أشهب فان تركوا من يحرسها يقطع سارقها يعني باتفاقهم ما وان كانت بمرسة غير معروفة فإن كان معها من يحرسها يقطع سارقها والا فلا وان كانت في مرسة معروفة فلا ينبغي ان يختلف في قطع سارقها فالضغف الذي لحقه من قوله والا فلا (قوله بحضرة صاحبه) أي الحى المميز ولو ناعما يقطع لانه حرز له لا ميتا أو مجنوناً أو غير مميز والحاصل انه اذا سرق اشيء بصاحبه لا يقطع كما اذا سرق الدابة وراكبها وكذا السفينة يسرقها وأهلها فيها أيام فلا قطع عليه ويستثنى من المصنف الغنم بالمرعى ولا قطع على من سرق منها بحضرة ربه أو مثل الغنم في المرعى الثياب ينشرها الغسال وتسرق بحضرة فلا قطع وكان وجه استثناء الغنم في المرعى والثياب في النشر تشبهاً بالغنم وعدم ضبطها ونشر الثياب قريب من ذلك فصار الاستثناء أو مختصاً (قوله بشرط أن يكون المظهور الخ) المظهور هو حفرة تجعل في الأرض لحزن الطعام وبها على التراب حتى تساوى الأرض

الكفن أو سفينة بمرساة أو كل شيء بحضرة صاحبه أو مظمر قريب أو قطار ونحوه (ش) يعني ان الخان يكون حرزاً للأشياء الثقيمة كالزراع والحوامل ونحو ذلك فبمجرد ان التهان موضعها يقطع ولو لم يخرجها اذا كانت تباع فيه والا فلا قطع حتى يخرجها ولا يقطع اذا سرق منه شيئاً خفيفاً وكذلك يقطع أحد الزوجين اذا سرق من مال صاحبه بشرط أن يكون المال المسروق في مكان محجور عن السارق أن يدخله أو لم يسرق من مكان يدخله فانه لا قطع عليه لانه حينئذ خان لا سارق وحكم أمة الزوجة حكمها في السرقة من مال الزوج وحكم عبد الزوج حكمه اذا سرق من مال الزوجة وأقضى ضمير الزوج مذكراً مراعاة للفظه وكذلك يقطع من سرق دابة من موقوفها التي أوقفت فيه للبيع وسواء كانت مربوطة أم لا وسواء كان معها صاحبها أم لا وكذلك اذا كانت مربوطة في الزقاق دائماً سرقها من موقوفها لان ذلك حرزها وكذلك يقطع من سرق الكفن من القبر لانه حرز له وسواء كان القبر قريباً من العمران أم لا وكذلك يقطع من سرق كفن الميت المرمي في البحر لان البحر حينئذ نصار حرز له وظاهره رمى بالبحر منقلاً أم لا وهو كذلك واحد ترز بقوله رمى به من الغريق فانه لا قطع على سارق ما عليه من الحوائج وشرط الكفن أن يكون معتاداً ولو مندوباً وما زاد على ذلك لا قطع وكذلك يقطع من سرق السفينة نفسها وهي واقفة في المرساة أو على قرية والمراد بالمرسة المحل الذي رست فيه وهو صالح للدراسة كان معداً لها أم لا كان بقربة أم لا كان قريباً من العمران أم لا وتفصيل اللغمي ضعيف وكذلك يقطع من سرق شيئاً بحضرة صاحبه لانه حرز له ولو كان في فلاة وكذلك يقطع من سرق من غلال المطامير التي يخزن فيها القمح بشرط أن يكون المظمر قريباً من المسكن بحيث يكون حسبه عليه فلو بعد فلا قطع لانه لم يعرّض عامه بحال وكذلك يقطع من سرق من القطار وهو الابل المربوطة بعضها في بعض وسواء كانت سائرة أو نازلة فإذا حل السارق واحد منها وأخذته قطع ولولم يبين به وقول المدونة وبان به لا مفهوم له ونحوه القطار الابل أو الدواب المسوقة الى المرعى غير مربوطة أي غير مقطورة (ص) أو أزال باب المسجد أو سقفه أو أخرج قناديله أو حصره أو بسطه ان تركت به (ش) يعني ان من أزال باب المسجد من موضعه ولولم يأخذه فانه يقطع لانه أزاله عن حرزه وكذلك يقطع من أزال سقف المسجد من موضعه ولولم يأخذه لانه أزاله عن حرزه وكذلك يقطع اذا سرق بلاط المسجد وهو أولى من سرق حصره قاله مالك وقال أشهب لا قطع لان البلاط لا يتقيد غالباً بموضعه في محل حرزه بخلاف الحصر ولا مفهوم للمسجد بل غيره أولى وكذلك يقطع من أخرج قناديل المسجد في الليل أو نهاراً وسواء كان على المسجد غنى أو لا وكذلك يقطع من سرق حصره وأخرجها ومثلها البسط اذا كانت تترك به مثل ما تترك الحصر كما يفعله الناس في رمضان ونحوه فالقيد يرجع للبسط فقط والمؤلف تبع ابن الحاجب في اشتراط الإخراج واعترضه ابن عبد السلام والمؤلف بأن الإخراج لا يشترط بل الإزالة كافية ومحلها اذا لم تكن القناديل مسمرة ولا قطع بالازالة

اتفاقاً

فيقطع (قوله القطار) هو ربط الابل أو غيرها ببعضها ببعض

(قوله أو أزال باب المسجد) وباب غيره أولى فيما يظهر قاله الشيخ أحمد (قوله اذا كانت تترك به) أي وأما اذا كانت تنقل منه بالليل وتبسط بالنهار فلا قطع على سارقها وكذا ان تركت به مرة ونسيت فسرق فلا قطع على سارقها (قوله بل الإزالة كافية) أي في القناديل والحصر والبسط

(قوله ان دخل للسرقة) باعتباره بدخوله لها وسرق فيقطع وان أخذ قبل خروجه منه ولو كذبه به بخلاف من دخل لغير السرقة بل للتصميم وسرق فأنما يقطع اذا خرج المسروق من الحمام وكذا اذا لم يعلم هل دخل للسرقة أو للتصميم وادعى الثاني (قوله أو بحارس) معطوف على محذوف والتقدير أو بحارس ان دخل للسرقة أو نقب أو تسور أو دخل ما تنسب بحارس دخل للسرقة أولا وقول الشارح فانه يقطع أي وان لم يخرج (قوله وأما ان أذن له في دخولها) أي لا للتصميم بان أذن له في الدخول للحاجة غير التصميم وقوله فلا يقطع أي مطلقا ولو خرج وأمالودخلها للتصميم وسرق فانه يقطع ان خرج كما قدمنا (قوله اذا أخذ خارج الحمام) لا مفهوم له (قوله وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس الخ) قال في ك ولا يقطع مع الحارس حتى يخرج من الحمام اذا كان السارق قد دخل للتصميم وأما ان دخل للسرقة فكذلك لانه بمنزلة الاجنبي ٣٦١ يسرق من بيوت الدار المشتركة

بين الساكنين على ما هو الراجح بقوله وأما ان أذن له في تقليب الثياب) أي في أخذ متاعه فان ناوله الحارس ثيابه فذيده لغيرها بغير علم الحارس قطع لانه أخذ الشيء بحضرة نائب صاحبه (قوله ما لم يدع الخطأ) أي انه اذا دخل من بابه وأخذ ثياب غيره وادعى انه اغتاف وقع ذلك منه خطأ صدق مدعي الخطأ كان حارسا ولا اذن له في التقليب أم لا بخلاف ما لو نقب أو تسور فلا يصدق في دعواه الخطأ (قوله لمحله) أي محل الاذن العام أي المنتهى محل الاذن العام أي فلا يقطع حتى يخرج عن جميع المحل الذي وقع الاذن العام في دخوله فاللزم معني عن أي ان من سرق من بيت محجور في دار مأذون له عموم الناس في دخول ظاهرها فلا يقطع حتى يخرج المسروق عن محل الاذن العام بان يخرج من باب الدار لانه من تمام الحرز

اتفاقا (ص) أو حارس ان دخل للسرقة أو نقب أو تسور أو بحارس لم يأذن في تقليب وصدق مدعي الخطأ أو حل عبد المميز أو خدعه (ش) يعني ان من دخل الحمام لاجل السرقة وسرق منها فانه يقطع وأما ان أذن له في دخولها فدخلها وسرق فلا يقطع عليه ويعلم ذلك من قرائن الاحوال وكذلك يقطع من نقب الحمام أو تسور عاها أو نزل اليها وسرق ما قيمته ثلاثة دراهم اذا أخذ خارج الحمام وأما مجرد النقب لا يقطع فيه وكذلك يقطع من أخذ من ثياب الحمام من غير اذن الحارس له في تقليب الثياب وأما ان أذن له في تقليب الثياب فاخذ غير ثيابه فانه لا يقطع عليه وسواء دخل للسرقة أم لا لانه خائن وحيث قلنا بالقطع محله ما لم يدع انه أخطأ فان ادعى ذلك صدق ان أشبهه بقوله وهل يمين أم لا محل نظر وكذلك يقطع من حل عبد المميز لم غره أو جنونه وكذلك العبد الكبير الاجمعي وكذلك يقطع من خدع عبد المميز بان راطنه حتى خدعه وأخذه وأما غير المميز فلا يأتى فيه خداع أما ان كان كبير الايجدع فلا يقطع على أخذه بقوله أو حل عبد اعطف على ازل أو على أشار فهو داخل في الاغيا وشرط العبد أن يساوى نصابا (ص) أو أخرجه في ذى الاذن العام لمحله لا اذن خاص كضيف بمحجر عليه ولو خرج من جميعه ولا ان نقله ولم يخرج ولا فباعه على صبي أو معه ولا على داخل تناول منه الخارج (ش) يعني ان الدار المأذون في دخولها لكل الناس كدار العالم ودار الطبيب وما أشبهه ذلك اذا سرق منها شخص نصابا أي من بيوتها المحجورة عليه وأخرجه عن جميع الدار فانه يقطع لان المراد بقوله لمحله جميع الدار فالضمير يرجع للدار العام أي اخرج النصاب الى المنتهى الاذن العام ولهذا يقطع من سرق من قاعها ولو خرج به عن جميع الدار كان نص عليه ابن رشد ولا يقطع على من سرق من موضع مأذون له في دخوله كالشخص بضيف الضيف فيدخله داره أو يبعث الشخص الى داره لياثبه من بعض بيوتها بشيء وما أشبهه ذلك فيسرق من موضع مغلق قد حجر عليه فيه وان خرج من جميع الدار لانه خائن لا سارق وكذلك لا يقطع على من دخل الحرز ونقل النصاب من موضع لا خرق فيه ولم يخرج منه وكذلك لا يقطع على من سرق ما على الصبي من حل و ثياب لان الصبي لا يكون حرز المامعه ولا ما عليه الا أن يكون مع الصبي من يحفظه أو يكون في حرز مثله فان سارقه يقطع حينئذ ومثل الصبي المحجور واستغنى المؤلف عن أن يكون الا أن يكون معه حافظ بقوله وكل شيء يحضره صاحبه

فان لم يخرج من بابها لم يقطع فان من أخذ شيئا من ظاهرها المأذون في دخوله للناس أو من بيت فيها غير محجور لا يقطع ولو أخرجه عن بابها لانه خائن لا سارق وظاهره عدم القطع ولو جرت العادة بوضعه في المحل العام والفرق بين مسئلة المصنف هنا وبين الفنادق والدار المشتركة في انه يقطع السارق من بيت من بيوتها بمجرد اخراجه بساكنه أن دخوله هنا بالاذن وفي مسئلة الدار المشتركة والفنادق تلك المنفعة في السكنى (قوله كالشخص بضيف الضيف) أي أو داخل في منيع ولو لقوم مخصوصين و فرق بينه وبين قطع أحد الزوجين فيما حجر عنه انه ما قصد كل منهما الحجر عن صاحبه بخصوصه وما قصد بالخصوص أشد مما قصد بالعموم بخلاف الضيف فانه لم يقصد الحجر عنه بخصوصه و فرق بينه وبين مسئلة الشربكة بان الداخل فيها ليس باذن المسروق منه بل بعالمه من الشربة بخلاف الضيف

(قوله أو كابر) بان تناوله من صاحبه ثم ادعى انه ملكه من غير محاربة فلا قطع لانه غاصب (قوله أو هرب بعد أخذه من الحرز) أي بعد أخذه له من الحرز والقدرة ٣٦٢ عليه وقوله ولو أتى أي ولو تركه فيه وذهب رب المتاع لياتي عن شهده عليه انه

لأن المراد بالصاحب المصاحب المميز وإن لم يكن مالاً كما وهذه حكمة التعبير بصاحب دون ربه مع أنه أخصر وأسهل متفق على أن يقول وليس في حرز بقوله فيما مخرج من حرز مثله وكلام المؤلف في غير المميز وأخذ ماله لا يتوقف على المخادعة بل لا يتصور معه مخادعة فلا يخالف قوله في الحاربة ومخادعة الصبي أو غيره له أخذ ماله من أذهو في المميز وكذلك لا قطع على الشخص الداخل في الحرز إلا أخذ النصاب منه ورفعته على يديه للشخص خارج الحرز فديده إلى داخله وأخذ النصاب من الداخل وأخرجه إلى خارج الحرز بل القطع على الخارج لانه صدق عليه انه الذي أخرج النصاب من الحرز وحده فقوله تناول منه الخارج أي وكانت المناولة داخل الحرز وأمان التقياس وسط النقب قطعاً أو كانت المناولة خارج الحرز قطع الداخل (ص) ولأن اختلاس أو كابر أو هرب بعد أخذه في الحرز ولو أتى عن شهده عليه أو أخذ دابة يباب مسجد أو سوق أو ثوبا ببعضه بالطريق أو ثمر معاقق الأبقار فقولا ولا بعد حصده فثالثها أن كدس ولا أن نقب فقط وأن التقياس وسط النقب أو ربطه بخبذه الخادم قطعاً (ش) يعني أن المختلس وهو من يخطف المال ويذهب جهازاً لا قطع عليه وكذلك لا قطع على من أخذ المال على وجه الكبارة والقوة والكابر هو الغاصب وليس المراد أنه كابر بعد ثبوت أخذه ملك الغير لأن هذا يلزمه القطع ولا عبرة بكابرته وكذلك لا قطع على من أخذ داخل الحرز فهرب بالمال حينئذ لانه لم يأخذه حينئذ على وجه السرقة بل أخذه على وجه الاختلاس وأشار بلو إلى أنه لا قطع على السارق ولو كان هروبه لاجل خروج رب المتاع لياتي بهود يشهدون عليه انه سرق المتاع وهو ذاهو المشهور خلافه لا يصح وكذلك لا قطع على من أخذ دابة واقفة بباب المسجد واقفة في السوق أو على باب السوق لغير بيع لانه موقف غير معتاد وهذا إن لم يكن معهما من يحفظها وأمان كانت واقفة في السوق لاجل البيع فيقطع سارقها بدليل ماهر وكذلك لا قطع على من سرق ثوبا ببعضه في الطريق وبعضه داخل الحرز لأن الحد وندراً بالشبهات والشبهة هنا كون بعض الثوب في غير حرز والبعض صادق بالنصف والقل والاكثر ولكن لوجه ذنبه من جانب الدار قطع لانه أخذ من الحرز وكذلك لا قطع على من سرق الثمر المعلق على أصل خلقته إلا أن يكون عليه غلق فهل يقطع سارقه حينئذ أم لا قولان لكن الثاني منصوص والاول مخرج وبعبارة معاقق أي في بساينيه وأما في الدور أو البيت فيقطع لانه في حرز وكان ينبغي أن يقول في رؤس الشجر بدل قوله معاقق لانه ليس معاققاً وانما هو من خلقته وفهم من قوله ثمرانه لا قطع في الودي ومن قوله معاقق انه لا قطع فيما يتقط من الساقط من الثمر وهو كذلك على أحد القولين في كل واحد من الفرعين وقوله معاقق أي أصالة وأما لو قطع ثم علق فلا قطع ولو علق ولا يدخل هذا في قوله والا فبعد حصده لأن المراد إلا بعد حصده ووضعته في محل اعتياده فيه وإذا قطع الثمر من على أصله وقبل أن ينقل إلى الجرين سرق منه إنسان ما يساوي نصيباً فهل يقطع سواء كدس أي ضم بعضه إلى بعض حتى يصير كائناً واحداً كالبهجة أم لا أولاً قطع عليه مطاقاً والقول الثالث يفرق بين أن يكون قد كدس فيقطع لشبهه بما في الجرين أولاً لا يقطع لشبهه بما في النخل وكذلك لا قطع على السارق إذا نقب الحرز فقط ولم يخرج شيئاً من النصاب فلما أخرجه غيره فلا قطع

سرق المتاع ولو شاء خلاص المتاع منه ثم خرج به السارق من الحرز فلا قطع عليه لانه صار حالة خروجه كالمختلس (قوله أو سوق) يحتمل عطفه على باب وعلى مسجد وكذلك إذا أخذ دابة بمرعى فلا قطع عليه ولو لم يحضر الراعي (قوله أو ثوبا ببعضه بالطريق) أي أو أخذ ثوبا منشوراً على حائط بعضه داخلها وبعضه بالطريق فلا قطع وفيه مسامحة إذ قد يكون بعضه خارج الدار على وجه حائطها ولم يصل للطريق (قوله معاقق) أي من أصل خلقته كما يفهمه الشارح فيما يأتي (قوله لا يعلق) يحتمل فتح اللام ويحتمل سكونها وقوله أو ثمر بالثلاثة ويحتمل بثلاثة فوقية (قوله وليس المراد أنه كابر بعد ثبوت أخذه ملك الغير) أي انه أخذ المال خفية تحقيراً ثم كابر أي ادعى انه لم يأخذه أصلاً وأنه ملكه وأنه لم يأخذ خفية (قوله خلافه لا يصح) فإنه يقول بالقطع في تلك الحالة وقوله أو واقفة الخ إشارة لما تقدم من الاحتمالين (قوله والاول مخرج) حاصل ذلك انه ورد ان لا قطع في الثمر المعلق فقيده ابن الموارب إذا كان في الحائط بخلاف ما إذا كانت في الدار فيقطع سارقها إذا سرق ما قيمته ربع دينار على الرجاء

والخوف ففاس عليه اللغوى انه اذا كان النخل والكرم عامهما غلق وعلم انه احتفظ عليه من السارق انه يقطع بجماع وجود الحفظ (قوله لا قطع في الودي) الودي صغار النخل (قوله حصده) أي جذه انما قال أي جذه لانه لا يقال في الثمر حصده وانما يقال جذه (قوله أم لا) أي بل بقيت كل ثمرة تحت شجرته فلا قطع لشبهه بما فوقها (قوله اذا نقب) أيضا

أى ولم يخرج شيء آمنه بنفسه فلا قطع عليه وعليه ضمان ما خرج بسبب نفيه ان لم يكن معه ربه فان كان معه ربه ولوانما فلا ضمان عليه (قوله فربط المتاع الخ) أى قال بط لما كان أثر فعله قطعا معا (قوله راجع للسارق الذى يقطع) أى فالضهير راجع للسارق أى من حيث القطع فيرجع للاحتمال الثانى الذى أشار اليه بقوله أوله قطع ٣٦٣ (قوله كان السكران بحرام بقطع

بعد صحوه) أى فان قطع قبل صحوه اكتفى به وكذا المجنون الاول (قوله وبعبارة الخ) هذه العبارة ترد العبارة الاولى (قوله ولا يتوهم معناه سوى أهل الذمة) أى ولم يذكروهم المؤلف وقوله والا فقطع الخ أى وان لم يصح قوله لا يتوهم الخ بان قلنا بالتوهم فى غير أهل الذمة فلا يصح لان قطع الحر للحر لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه (قوله لا يتوهم فيه المنع الخ) يرد بان المعاهد مثل الذى لانه لما كان ماله يرسل لوارثه الحر يمين فى بعض الاحوال كما تقدم رعايتوهم انه غير محترم (قوله الا الرقيق لسيده) أى فلا يجوز ولو رضى السيد (قوله والاستثناء من عموم قوله فيقطع الحر والعبد) ذكر الحر تسامح (قوله ولا يضمن للسيد المال ولو خرج حرا) أى ولا يضمن المال اذا خرج حرا باعتاقه لان قدرته على استثناء ماله عند عتقه وتركه دليل على براءته له منه وتنبه لا يقطع الاب اذا سرق من مال ابنه العبد لان مال ابنه له (قوله ثبت حكمه باقرار السارق) أى وبالبدنه وتركه المصنف لوضوحه فلو قالت قبل القطع

أيضا على ذلك الغير هذا اذا لم يتفقا على ان أحدهما ينقب والاخر يخرج من الحرز فان اتفقا على ذلك قطع المخرج فقط على مذهب المدونة لان النقب لا يخرج المالك عن كونه حرز لانه لا يعد الوضاع فيه مضى معا حين الوضع وقيل يقطعان معا كما عند ابن شاس ولو دخل أحدهما الحرز فاختدما يساوى نصا بافوضعه فى وسط النقب فخذ شخص آخر يده فتناوله وأخرجه من الحرز فأنهم ما يقطعان معا والمراد بالوسط الاثناء وكذلك يقطعان معا ان ادخل أحدهما الحرز فربط المتاع المسروق فى جبل أو غيره فجذبه الخارج الى أن أخرجه من الحرز (ص) وشرطه التكليف (ش) الضهير راجع للسارق الذى يقطع أوله قطع المفهوم من قوله تقطع البني أى وشرط قطع السارق أن يكون مكفاد كرا كان أو أنى حرا كان أو رقيقا مسلما كان أو كافرا والمراد بالتكليف البلوغ والعقل فلا قطع على غير بالغ ولا على مجنون مطبق وكذا اذا كان يفتق احيا ناوسرق فى حال جنونه والا ترتب عليه القطع اذا فاق كان السكران بحرام بقطع بعد صحوه وان كان سكره بغير حرام فكالمجنون والظاهر حمله على انه بحرام حيث شك القطع لانه الاغلب الا ان تكون حالته ظاهرة فى خلاف ذلك وانظر اذا شك فى سرقة المجنون الذى يفتق احيا نا هل سرق فى حال جنونه أو أفاقته والظاهر حمله على الاول لحديث ادروا الحدود بالشبهات وأخرج بالمكاف أيضا المكروه ويكون بخوف القتل لان أخذ مال المسلم كقذفه الذى لا يجوز الا للقتل والظاهر ان مال الذى كمال المسلم فى ذلك وأما الاكراه على الاقرار بالسرقه فيكون بالقتل وبغيره (ص) فيقطع الحر والعبد والمعاهد وان لم تلزمهم (ش) أى بسبب ان المراد بالتكليف البلوغ والعقل كما هو بقطع الحر وسواه سرق من حر مثله أو من عبد أو من ذى والعبد سواه سرق من عبد مثله أو من حر أو من ذى والمعاهد سواه سرق من معاهد مثله أو من عبد أو من ذى لان السرقة من الفساد فى الارض فلا يقر عليها والحد حق لله تعالى لاحق للمسروق منه وفى المبالغة شئ بالنسبة للحر من مثله اذ لا يتوهم عدم القطع ويمكن ان يقال الجمع باعتبار افراد المعاهد والعبد وبعبارة وليس فى هذه المبالغة بقاها ما يتوهم ولا يتوهم معناه سوى أهل الذمة لان بعضهم ذهب الى اننا لنحكم بينهم بالسرقه الا اذا ترفعوا اليها والمذهب اننا لنحكم بينهم وان لم ترفعوا اليها ولا يشترط العلم الامام فقط والا فقطع الحر للحر والعبد للعبد والمعاهد للمعاهد لا يتوهم فيه المنع حتى يبالغ عليه فلو قال فيقطع حتى أهل الذمة وان لم تلزمهم لكان أحسن وقوله الحر والعبد والمعاهد أى الشخص الخاص الحر الخ ليشمل الاتنى (ص) الا الرقيق لسيده (ش) يعنى ان العبد اذا سرق من مال سيده أو من رقيق آخر لسيده ما فيه انصاب فانه لا قطع عليه وسواء سرق مما حجز عليه فيه أولا لئلا يجتمع على السيد عقوبتان ذهاب ماله وقطع يد غلامه والاستثناء من عموم قوله فيقطع الحر والعبد قطا هره ولو سرق من سيده ولا فرق بين أم الولد والمكاتب وغيرهما قاله اللخمي أى ولا يضمن للسيد المال ولو خرج حرا واشعر قوله لسيده بانه لو سرق من أصل سيده كايه أو فرعه كابنه فانه يقطع (ص) وثبت باقرار ان طاع والا فلا ولو عين السرقة أو أخرج القليل وقبل رجوعه ولو بلا شبهة (ش) يعنى

وهما بل هو هذا لم يقطع واحد منهما الشك (قوله بل كان مكرها) أى من قاض أو وال أو نائب سلطان بوعيد أو سجن أو قيد أو ضرب (قوله فان اقراره لا يسرى عليه) أى متى ما لم لا (قوله ولو عين السرقة أو أخرج القليل الخ) بل ولو أخرج السرقة أى لاحتمال وصول المسروق من غيره واحتمال ان غيره قتله وهذا هو المشهور ومقابلته ما للمجنون من أنه يعامل باقرار المتهم باكراهه بسجن وبه الحكم وكذا فى المعين قصر العمل باقراره مكرها على كونه بالحبس وفى رجز ابن عاصم زيادة الضرب ونسبه المالك فقال

وان لم يكن مطالب من يثبته * فالأصل بالسكن والضرب حتم وذاعر بالذال المعجمة الحذف وبدال مهملة ٢٦٤ أى مفسد ويصح ان يكون زاي أى شرس واعتمد بالسكنون وحمل ما في

المدونة على غير المتهم (قوله) وقبل رجوع السارق (الخ) أى بالنسبة لحق الله تعالى وأما بالنسبة لحق الآدمي فهو بأفعليه أى ولو قطع ويغرم المال لربه (قوله على آخرتهم بالسرقه) أى سرقه نصاب وكذا على مجهول حال على أحد قولين قدمهما في الغصب اذ حق السرقه مثله (قوله فان السيد يغرمها ولا قطع على العبد) في شرح عب أو أقر السيد أى ويحلف الطالب اليمين اذا علمت ذلك فاقول مقتضى كلام عب هذا ان السيد يغرمها من مال العبد ومال الوكال الغرم من مال السيد لما احتج الى حلف الطالب (قوله من غير غرامة على سيده) الحاصل ان محل قطع العبد حيث أقر بالسرقه اذا عينها ولم يدع السيد انها له وان لم يعينها فلا قطع وكذا ان عينها وادعاها السيد الا أن هذا في غير المكاتب والمأذون واما ما في قطعان ولو ادعى السيد ان ما أقرب من السرقه له وهذا اذا لم يكن شاهد او وجد شاهد ولم يحلف معه المدعى اموال الوكال شاهد وحلف المدعى فيثبت الغرم كما ثبت القطع (قوله ورد المال الخ) المراد بالرد الغرم أى غرم مثله لانه اذا كان قائما بعينه وجب رده باجماع فكان

ان القطع في السرقه يثبت حكمه باقرار السارق على نفسه بشرط أن يكون حين الاقرار طائعا فان لم يكن طائعا بل كان مكرها فان اقراره لا يسرى عليه ولو عين السرقه أو أخرج القتييل من مكانه الذي هو فيه في حال التهديد فلا يقتل ولا يقطع حتى يقرب منه ذلك أمنا على نفسه وهذا هو المشهور وقبل رجوع السارق عن اقراره ولا حذاميه وسواء رجع الى شبهة كقوله أخذت مالي المغصوب أو المعار وظننت ان ذلك سرقه أو رجع الى غير شبهة ومثله الزاني والشارب والمحارب ومن أقرت بالا حصان ثم رجعت قبل اقامة الحد عليها (ص) وان رد اليمين خاف الطالب أو شهد رجل وامرأتان أو واحد وحلف أو أقر السيد فالغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس (ش) يعنى ان من ادعى على آخر منهم بالسرقه فانه يحلف ويبرأ فان تسكل ورد اليمين على الطالب خاف فانه يثبت الغرم على المدعى عليه بالنسبة للسكن ولا يثبت القطع وان ادعى السرقه على شخص صالح فان المدعى يؤدب وكلام المؤلف فيما اذا كانت الدعوى دعوى تحقيق اما دعوى الاتهام فبمجرد السكول يغرم ولا ترد اليمين فيها وان كان مذهب المدونة ان يمين التهمة ترد لكنه خلاف المشهور من المذهب وكذلك يثبت الغرم على من شهد عليه رجل وامرأتان دون القطع ومثله لو شهد عليه أحد همام مع عين الطالب ومثله لو أقر السيد على عبده بالسرقه فان السيد يغرمها ولا قطع على العبد بخلاف مالو أقر العبد على نفسه فانه يثبت القطع على العبد من غير غرامة على سيده وما قررنا عليه من قول المؤلف أو أقر السيد فالغرم بلا قطع وان أقر العبد فاعكس هو الذي في أكثر النسخ كما قاله ابن غازي وهو لصواب وأما نسخة أو أقر العبد فالغرم ففيها نظر (ص) ووجب رد المال ان لم يقطع مطلقا أو قطع ان أيسر اليه من الاخذ (ش) يعنى ان السارق اذا لم يقطع اموال عدم كمال النصاب الشاهد عليه بالسرقه أول عدم النصاب المسروق من الحرز أو كان نهبا الا انه من غير حرز وما أشبه ذلك فان المال المسروق يرد له سواء ذهب من السارق أم لا كان السارق مليا أم لا ويحاسب ربه بغرامة السارق ان كان عليه دين فان قطع السارق فان كان مليا من حين السرقه الى يوم القطع فان المال يؤخذ منه لان اليسار المتصل كالمال القائم بعينه فلم يجمع عليه عقوبة فان فلو وجد المال المسروق بعينه فله ربه أخذه باجماع وليس للسارق ان يتسلك به ويدفع له به غيره اموال الوكال السارق عديم احين أخذ المال أو أعدم في بعض هذه المدة لسقط عنه الغرم لئلا يجمع عليه عقوبة فان قطع بده واتباع ذمته بخلاف اليسار المتصل فقوله ووجب رد المال أى غرم مثل المال لانه اذا كان قائما بعينه وجب رده باجماع من غير تفصيل (ص) وسقط الحد ان سقط العضو بسماعى لا بتوبته وعذالة وان طال زمانه ما (ش) يعنى ان السارق اذا وجب عليه القطع في عضو من اعضاءه وقبل أن يقام عليه الحد سقط ذلك العضو بأمر سماعى أو بتمهيد اجنبى جنى عليه بعد ثبوت السرقه فان الحد سقط عنه ويغرم المال ولا يقص من المتعدى فقوله بسماعى أى أو جناية أو قصاص متأخرة عن السرقه واما مقدمة علم فلا يسقط الحد وينتقل الى العضو الذى يليه في القطع فاذا قطعت يده اليمنى بسماعى أو جناية أو قصاص ينتقل لرجله اليسرى ولا يسقط حد السرقه والزنا والغف بالتوبة ولا بالعدالة وان طال زمانها وأما حد الحرابة فانه يسقط بالتوبة ولو حذف قوله بالتوبة ماضره

اذ

ينبغي له أن يقول ووجب غرم المال لانه اذا كان قائما لا تفصيل فيه (قوله ان أيسر) أى استقر يساره بالمسروق كله أو بعضه (قوله لا بتوبة) أى لان السارق بمثابة الرنديق فلا تمنع توبته الحد والمحارب بمثابة المتجهر بالكفر فقبل توبته وهذا فرق في الجملة لان الرنديق تقبل توبته قبل الاطلاع عليه (قوله ولو حذف الخ)

وذلك بأنه يعتبر في التوبة ما لا يعتبر في العدالة ويعتبر في العدالة ما لا يعتبر في التوبة فلا يغني أحدهما عن الآخر
 باب الخ (قوله ذكر فيه الخربة) أي حد الخربة أي ضمتها وذلك لأنه اغتاصب المحارب ويؤخذ منه حد الخربة بأنم أقطع
 طريق الخ (قوله وانما أتى به بعد السرقة) لم يرد بالبعدية حقيقتها والالتكثير مع قوله وأخرها بل أراد به الجمعية (قوله في مطلق
 النطق في معنى من أي من مطلق القطع وذلك لأن القطع في السرقة عضو واحد وفي الخربة قطع عضوين) (قوله لاحافة السبيل)
 أي الاحافة في سبيل الله فليس السبيل الذي هو الطريق يكون خائفا (قوله لاخذمال محترم) مسلم أو ذمى خرج الحربى وقوله
 محترم صفة مال (قوله بمكبرة قتال) أي بسبب مكبرة قتال لا يخفى أن المكبرة المغالبة والمعاند أي مغالبة بسبب قتال كذا
 مقتضى ما قاله أهل اللغة وفي بعض التقارير أن الاضافة بيانية وقوله أو خوفه ٣٦٥ معطوف على قوله بمكبرة قتال والمعنى
 لاخذمال محترم بسبب مكبرة

أد يعلم من عدم سقوطه بالعدالة عدم سقوطه بالتوبة ولا بأس بالشفاعة للسارق إذا لم يعلم منه
 اذى ما لم تبلغ الامام وأما المعروف بالفساد فلا ينبغي أن يشفع له أحد (ص) وتداخلت أن اتحد
 الموجب كقذف وشرب والالتكثير (ش) يعني أن الحدود إذا اتحدت موجها فانما اتحدت داخل
 والموجب بفتح الجيم هو الحدود بكسر هاء وشرب الخمر أو الزنا وما أشبه ذلك والمراد بالالتحاد
 الاتفاق في القدر الواجب كالقذف والشرب مثلا فان الواجب في كل منهما ما عاينون جلد
 فاذا أقيم عليه أحدهما سقط عنه الآخر ولولم يقصد عند إقامة الحد الا واحد فقط ثم ثبت
 أنه شرب أو قذف فانه يكفي بما ضرب له عما ثبت وكذلك لو سرق وقطع عين آخر فحد واحد
 وكذلك لو تكررت السرقة أو الشرب وكل حد ماعدا القذف يدخل في القتل من الردة
 أو القصاص وأما حد القذف فلا بد منه ثم يقتل كما مروا والله سبحانه أعلم

باب ذكر فيه الخربة وما يتعلق بها

وانما أتى بها بعد السرقة لاشتراكها مع السرقة في بعض حدودها في مطلق القطع وأخرها
 عن السرقة لاجل قوله واتبع كالسارق فيكون المشبه به معلوما وحد ابن عرفة الخربة فقتل
 الخروج لاحافة سبيل لاخذمال محترم بمكبرة قتال أو خوفه أو ذهاب عقل أو قتل خفية
 أو مجرد قطع الطريق لا لامر ولا نائرة ولا عداوة فيه يدخل قولها وانما قاتل الذين يسعون
 الناس السيمكران لياخذوا أموالهم محاربون فقوله الخروج مناسب للمحدود لانه مصدر وقوله
 لاحافة سبيل أخرج به الخروج اغبر اخافة السبيل أي الطريق وقوله لاخذمال أخرج به
 الاحافة لاخذمال بل خرج لاحافة عداوة كافر وقوله بمكبرة قتال يتعاقب باخذمال وقوله أو قتل
 خفية ليدخل فيه قتل الغيلة وقوله أو مجرد قطع الطريق ليدخل فيه من قال لا أدع هؤلاء
 يشون إلى الشام مثلا من قصد مجرد قطع الطريق وعرف المؤلف المحارب المفهوم من الخربة
 بقوله (ص) المحارب قاطع طريق يمنع سلوك (ش) يعني أن المحارب هو من قطع الطريق ومنعه من
 من السلوك فيها وان لم يقصد أخذ المال فقوله لمنع أي لاجل منع سلوك أي لاجل قطع
 الانتفاع بها أي لمنع الطريق لاجل قطع الانتفاع بها فهو علة للقطع لان تعليق الحكم بالوصف
 متعبر بعلمته أي بعلمة ذلك لوصف لذلك الحكم فيفيدناه أنه لم يقصد غير قطع الانتفاع

(قوله ليدخل فيه قتل الغيلة) طاهر العبارة أن المعنى يدخل فيه قتل الغيلة كما يدخل فيه قتل غيرهما وليس كذلك بل ذلك إشارة
 إلى قتل الغيلة لا غير (قوله لمنع سلوك) وان لم يقصد أخذ المال كان الممنوع خاصا كفلان أو مصري مثلا أو عامما كقوله لا أدع
 أحد يمر للشام مثلا (قوله ومنعه من السلوك) (قوله لان تعليق الحكم الخ) في ذلك شيء
 وذلك لان الحكم هو قطع والوصف هو منع وان العلة أخذت من التعليق لا صراحة وليس كذلك بل العلة صريحة لدخول اللام
 على منع وان المنع ليس وصفا بل الوصف قاطع فلا ظهور لما قاله شارحنا في شيء آخر وهو ان قطع الطريق هو منع السلوك
 فلا يصح جعل أحدهما علة للآخر ويدل لذلك قول الشارح من قطع الطريق ومنعه فيفيد أن المنع هو القطع فقوله أي لاجل
 قطع الانتفاع لا يخفى أن منعه السلوك في الطريق هو منعه الانتفاع بها فافقنا من أن فيه تعليق الشيء بنفسه صحيح وقوله وأما
 لقطعها لامر الخ يفيد أنه حينئذ لم يقصد قطع الانتفاع بها مع أنه قاصد قطع عدم الانتفاع بها لاجل أن يجعل أميرافان قامت

ما الذي يفهم به كلام المصنف حينئذ قلت يفهم بتقدير في العبارة وهو ان تقول المحارب قاطع لمجرد المنع من السلوك أولا خذ مال الخ أي ان المحارب هو من يمنع من السلوك لمجرده أولا خذ مال وان كان المال دون نصاب السرقة والبضع أخرى (قوله أو عداوة) عطفه العداوة على النائرة بأو يفيد المغايرة ٣٦٦ مع ان النائرة والعداوة شيء واحد (قوله يتعذر معه الغوث) أي شأنه ان يتعذر

معه الغوث حصل غوث بالفعل أم لا (قوله وان انفرد بمدينة الخ) مبالغة أي هذا المانع يفرد بل وان انفرد به إذا كان بقرية بل وان بمدينة كذا أقامه بعض الشيوخ رحمه الله (قوله هـ ذاهو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق) هذا يفيد قراءة قول المصنف أو أخذ مصداق عطف على قوله يمنع سلوك (قوله فلا يشمل مسقى السيكران) أي بناء على انه تمثيل لا تشبيه بالمحارب وظاهر المصنف وان لم يكن ماسقاه يموت به والبغ يكسر الباء ودخل بالكاف بعض ظلمة بصر يمنع أرزاق المسلمين ولا يبالون بحكم الباشا عليهم بالدفع ويشمل التعريف النساء والصبيان لكن لا يتعلق بالمسي المحارب أحكامه ولو قتل لان عمده كالخطا ولا بالمراة صلب وكذا النبي على أحد قولين (قوله فقتله وأخذ ماله) أقول ليس القتل شرطاً في تحقق الحرابة بل هو في هذه الصورة محارب ولو لم يقتل وانما ذكره في هذه لانه الغالب كما قررره بعض الشيوخ رحمه الله (قوله لا جل أخذ المال الخ) أي على وجه يتعذر معه الغوث (قوله ان أمكن) أي مناشدته

وأما لوقطعها لامرة أو نائرة أو عداوة فلا يكون محارباً في كلامه ما يخرج ما نص عليه ابن عرفة في التعريف رحمه الله على الجميع ولم يعرف المؤلف الحرابة لان تعريفها يؤخذ من تعريف المحارب وعرف المؤلف الردة فيما سبق ولم يعرف المرتد لانه يؤخذ من تعريفها فهو نائرة يكتفى بتعريف المشتق منه ونائرة يكتفى بتعريف المشتق عن تعريف المشتق منه لكن الاكتفاء بتعريف المشتق منه أولى منه بتعريف المشتق لان معرفة المشتق تتوقف على معرفة المشتق منه (ص) أو أخذ مال مسلم أو غيره على وجه يتعذر معه الغوث وان انفرد بمدينة (ش) هـ ذاهو الفرد الثاني الداخل في عموم قطع الطريق والمعنى ان من منع من سلوك الطريق لا جل مال محرم لم يأخذ بل وألزمه أو لمعه على وجه يتعذر معه الغوث فهو محارب ولا يشترط في المحارب التعدد بل ولو انفرد بمدينة من المدن فإنه يكون محارباً ولو أخذ المال على وجه لا يتعذر معه الغوث فإنه لا يكون محارباً بل هو غاصب ولو كان سلطاناً لان العلماء وهم أهل الحبل والعقدين كرون عليه ذلك ويأخذون عليه وبعبارة أو أخذ مالاً باسم فاعل عطف على قاطع فيفيد ان أخذ المال على الوجه المذكور محارب وان لم يحصل منه قطع طريق وهو كذلك وأما جعله مصداقاً لمع فاعل على منع فلا يفيد ذلك لانه يقتضي ان المحارب هو قاطع الطريق يمنع سلوكاً أولاً خذ مال مسلم فلا يشمل مسقى السيكران لاجل أخذ المال أو مخادع الصبي أو غيره لئلا خذ ماله الى غير ذلك من كل فعل يقصده به أخذ المال من غير قطع (ص) كسقى السيكران لذلك ومخادع الصبي أو غيره لئلا خذ ماله والداخل في ليل أو نهار في رفاق أو دارقاتل لئلا خذ المال (ش) السيكران ثبت دائماً الخضره يؤكل حبسه وأشده منه لتغيب العقل البنج وهو ثبت يشبهه البقل وأشده منه ثبت يسمى الدائرة والمعنى ان من سقى شخصاً ما يسكره لاجل أخذه ماله المحترم فهو محارب أو هو يشبهه المحارب لانه ليس معه قطع طريق الا ان يقرأ أخذ مالاً كما مر وكذلك من خذع صغيراً أو كبيراً فدخله موضعاً فقتله وأخذ ماله فإنه يكون محارباً لانه أخذ منه المال على وجه يتعذر معه الغوث ويسمى هـ ذاهو غيلة وتقدم في باب السرقة عدم معارضة هـ ذاهو الما مر حيث جعل ما ذكر من السرقة وكذلك من دخل داراً في ليل أو نهار أو دخل رفاقاً في ليل أو نهار لاجل أخذ المال فان علم به فقاتل عليه حتى أخذه فهو محارب قاله مالك لان أخذه ثم علم به فقاتل لينجوبه ثم نجاهه سارق ان اطاع عليه بعد الخروج من الحرز لا قبله (ص) فيقاتل بعد المناشدة ان أمكن ثم يصلب فيقتل أو ينفى الحرز لئلا تنقطع عينه ورجله اليسرى ولا بالقتل يجب قتله ولو بكافراً أو باعانة ولو جاء نائباً (ش) لما ذكره المحارب وحقيقته أخذ كركمه أي وإذا قاتل المحارب لاجل أخذ المال فإنه يقاتل على سبيل الجواز بعد المناشدة أي بعد أن ينشده الله ثلاث مرات يقول له في كل مرة ناشدتك الله الا ما خلت سبيلي ومحله ان أمكن أن ينشده بان لا يعاجل بالقتل والا فإنه يعاجل بالقتل بالسيف ونحوه مما يسرع به الى الهلاك فعلم من قوله فيقاتل انه يقتل لانه لا فائدة للقتل الا القتل وهذا أحد حدوده الاربعه الثاني أن يصلب

وذكر الفعل لانه بمعنى الدعاء وقوله أو باعانة أي أو شارك باعانة الى آخر ما قاله الشارح (قوله أي بعد حيا أن ينشده الله) وهي مستحبة (قوله فإنه يعاجل بالقتل) والمعاجلة فرض على من تعرض له المحارب وخاف على نفسه أو أهله القتل أو الجرح المشق أو الفاحشة بأهله (قوله وهذا أحد حدوده الاربعه) أقول لو صرح به المصنف بان يقول ثم يقتل أو يصاب فيقتل لكان أولى وقول الشارح فعلم من قوله فيقاتل الخ فيه نظر لانه يبعده قوله ثم يصلب والا كان يقول أو يصلب

(قوله بان يربط على جذع) يربط جميعه بهامن غير تنكيس لامن أعلاه فقط كابطه (قوله ثم يقتل بعد الصلب) أي يقتل مصلوبا قبل نزوله (قوله لانه بقية حده) يقتضى انه يجب عليه ذلك (قوله الى أن تظهر توبته) فلو ظهرت توبته قبل تمام سنة فانه يحبس الى تمامها وظهور التوبة لابدان يكون ظهورا بينا لا بمجرد كثرة صومه وصلاته فهذا لا يفيد في التوبة كما أفاده بعض الشيوخ (قوله ولعل القتل مع الصلب) أي معنى سنة النبي صلى الله عليه وسلم ويحتمل من معنى القراءة أي من جهة ان التخيير يكون بين الاشياء المتقاربة والصلب وحده لا يقارب القتل فلا يناسب أن يكون حدا مستقلا فينتقل الذهن لضم شيء آخر معه وهو القتل المذكور قبله والنفي وحده لا يقارب القتل فيضم له شيء آخر وهو الضرب فان قلت ان المتبادر أن يضم له القطع قلت ان القطع شديد فيجعل حدا مستقلا فلا يضم له النفي فينتقل الذهن لشيء من أنواع العقوبة أخف من القتل وهو الضرب (قوله ولأى من غير تاخير) أي ولو خيف عليه الموت لان القتل أحد حدوده وحينئذ فلا يؤخر ٣٦٧ لان عدم أى البرء واستظهر اللقاني

ان قوله ولأى ليس شرطا وانما حيا بان يربط على جذع من غير تنكيس ثم يقتل بعد ذلك فالصلب من صفات القتل فلم تجتمع عليه عقوبتان قال محمد ولو حبسه الامام ليقته فبات في الحبس لم يصلبه لانه لم يفعل معه من الحد ووشي ولو قتله انسان في الحبس لصلبه بعد ذلك لانه بقية حده الثالث ان بنى الحر البالغ العاقل كما بنى في الزنا الى مثل فذلك وخير ويحبس بها الى أن تظهر توبته أو يموت لانه يخلى سبيله بعد سنة ويكون النفي بعد الضرب باجتهاد الامام ولم يذ كر الضرب المؤاف ولعل القتل مع الصلب انما أخذ من القرآن من المعنى وكذا الضرب مع النفي والافظا هر القرآن خلافه الرابع أن تقطع يده اليمنى ورجله اليسرى ولأى من غير تأخير فان كانت يده اليمنى مقطوعة في قصاص مثلا لقال ابن القاسم تقطع يده اليسرى ورجله اليمنى حتى يكون القطع من خلاف كما قال تعالى وهذه الاربعة يخير الامام فيها باعتبار المصلحة في حق الرجال وأما المرأة فلا تصاب ولا تنفى وانما أخذها القطع من خلاف أو القتل وأما العبد حده ثلاثة القطع من خلاف والقتل المجرد والصلب والقتل بعده ثم للترتيب الاخبارى لا الرتبى ومحل التخيير اذا لم يصدر من المحارب قتل وأما ان صدر منه قتل فانه يقتل وجوبا ولو كان الذى قتله كافرا أو عبدا ولا يشترط مباشرته للقتل بل ولو شاركه فيه باعانة كضرب أو امساك بل ولو لم يعين عاذا كر بل بما لا يشترط مباشرته للقتل بل ولو شاركه فيه باعانة كضرب أو امساك بل ولو لم يقبل لان توبته لا تسقط حقوق الاذمين بخلاف حقوق الله تعالى فتسقط بالتوبة كما يأتي وبعبارة وظاهر قوله وبالقتل يجب قتله الخ انه يتحتم ولو جاء تائبا وليس كذلك لانه اذا جاء تائبا قبل القدرة عليه فلا يقتل حينئذ الا قصاصا فان كان المقتول غير مكافئ له فاغما يغرم القيمة في العبد أو الدية في الذمى وان كان مكافئا له فالولى العفو وقد يجاب بان قوله وليس للولى العفو عنه راجع لما قبل المبالغة وهو اذا لم يأت تائبا أو أمما فأداته المبالغة من تحتم القتل المراد به انه ليس له أخذ الدية جبراعلى القاتل لان المراد به انه ليس له العفو (ص) وندب لذى التدبير القتل والبطش القطع وغيرهما وان وقعت منه فلتة النفي والضرب والتعيين للامام لان قطع يده ونحوها (ش) يعنى ان المحارب الذى لم يصدر منه قتل يندب للامام

عن قوله وظاهر قوله الخ فان قلت هل هذه العبارة تخالف العبارة الاولى قلت لا تخالف وذلك لان قوله أى ولا تعتبر توبته أى اذا جاء تائبا معناه لا تقبل توبته أى بحيث نقول انه ولو قتل مكافئا وتاب لا يقتل فيه لانه اذا تاب وجاء تائبا وقتل مكافئا لولى المقتول القتل ويدل على هذا قوله لان توبته لا تسقط حقوق الاذمين والحاصل ان قول المصنف ولو جاء تائبا مبالغة في تحتم القتل فيكون حاصله انه يتحتم قتله جاء تائبا أولم يحج تائبا لكن اذا لم يحج تائبا لابد من قتله وليس للولى العفو وأما اذا جاء تائبا فلا بد من قتله بمعنى ليس للولى الدية جبراعلى الجانى فلا ينافى ان له العفو فاختلف معنى تحتم القتل باعتبار ما قبل المبالغة وما بعده وظاهر من ذلك معنى قوله الشارح وقد يجاب الخ قد ير تنبيهه حكم المحارب أنه ينزل من الخشبة قبل التعمير ويغسل ويصلى عليه غير اهل الفضل والصلاح ويدفن في مقابر المسلمين واذا قتل المحارب شخصا من ورثته فقتل يرثه وقيل لا يرثه والراجح الاول (قوله فلتة) منصوب على انه مفعول مطلق أى وقوع فلتة بان أخذه بفورخر وجهه ولم يقتل ولا أخذه ماله (قوله فيندب للامام الخ)

حاصل ما في المقام أن ظاهر المصنف أن التدبير يندب في حقه القتل ويجوز أن يفعل به غير ذلك وكذا يقال فيما عداه مع أن المعتمد أن التدبير يجب في حقه القتل وأن ذالبطش يتعين في حقه التقطع وأن غيرهما يندب في حقه النفي والضرب فأراد شارح الجواب عن المصنف بان الندب لم يتوجه لآذ كرم من القتل بالنسبة لذى التدبير والقطع بالنسبة لذى البطش وهكذا بل إنما الندب متوجه للنظر في أول الأمر في حال المحارب وبعد ذلك أن ظهر له أنه ذو تدبير وجب في حقه القتل وهكذا أقول بحمد الله ومقتضى ذلك أنه إذا توجه من أول الأمر إلى أن قطع ذالتدبير قبل أن يعلم حاله وتوجه إلى القتل في ذى البطش قبل أن يعلم حاله وتوجه من وقع فتنة وقتله قبل أن يعلم حاله لا اثم عليه إنما خالف الندب فقط والظاهر أن ذلك لا يصح بل يتعين النظر في أول الأمر في أحوال المحارب وبعد ٣٦٨ ذلك أن ظهر له أنه ذو تدبير قتله وهكذا لا يخفى بعد هذا كله أن هذا الكلام

في غير الحالة التي يجب فيها القتل وأما أن قتل فلا بد من قتله (قوله بل اتصف بغيرهما) أي كثرت محاربتهم ولا يمكن لم يظهر منه تدبير ولا بطش (قوله أي يضربه وينفيه) إشارة إلى أن ظاهر المصنف من كون النفي مقدما على الضرب لا يعول عليه بل الضرب مقدم على النفي والحاصل أن المسئلة ذات خلاف فقيل يقدم النفي على الضرب كما هو ظاهر المصنف وقيل يقدم الضرب على النفي وهو الراجح والظاهر أنه على القول الراجح إذا اتفق أنه نفي قبل أن يضرب يعتبر وهل تقديم الضرب على النفي على هذا المعتمد واجب أم مندوب والمتبادر من ظاهر الكلام الوجوب (قوله واتبع كالسارق) أي فإن سقط عنه الحد بعينه تأنيبا غرم مطلقا وان قطع أو قتل استقلالا أو مع الصلب أغرم أن يسير من الأخذ

أن ينظر في حاله فن كان له تدبير في الحروب وفي الخـ لاص منها تعين له القتل لا القطع من خلاف لأنه لا يدفع ضرره وأن كان المحارب من أهل البطش والتجاعة فيتعين قطعـه من خلاف فإن لم يكن عنده تدبير ولا بطش بل اتصف بغيرهما أو وقعت منه الحاربة فالتة مخالفة لظاهر حاله وموافقة لغيره تعين له الضرب والنفي أي يضربه وينفيه ثم إن الإمام هو الذي يعين ما يفعل بالمحارب من العقوبات الأربع المذكورة وأما من قطعت يده ونحوها فلا تعين له في ذلك إذ لا حق له في ذلك لأن ما يفعله الإمام بالمحارب ليس عن شيء معين وإنما هو عن جميع ما يفعله في حاربه من أخافة وأخذ ماله وجرح (ص) وغرم كل عن الجميع مطقا وتبع كالسارق (ش) المحاربون كالحلأء فن أخذ منهم فانه يغرم جميع ما أخذـه هو وأصحابه سواء كان ما أخذـه أصحابه باقيا أم لا وسواء جاء المحارب تائبا أم لا لأن كل واحد منهم إنما تقوى بأصحابه فكانوا كالحلأء وكذا الله وص والغصاب والبقاة وإذا أقيم على المحارب حد من حدوده فيتمتع بما أخذ بشرط الإيسار من الحاربة إلى إقامة الحد وإن لم يقم عليه حدها بان جاء تائبا قبل القدرة عليه اتبع مطاقا كما هو في السارق (ص) ودفع ما بأيديهم لمن طلبه بعد الاستيلاء واليمين أو بشهادة رجلين من الرفقة (ش) يعني أن من وجد في أيدي المحاربين مالا وادعى أنهم أخذوه منه فإن أقام على ذلك بينة شرعية أخذه وإن لم يقم بينة على ما ادعاه فإن وصفه كما توصف للقطعة أخذه لكن بعد الاستيلاء لعل أن يأتي أحد بان ثبت من ذلك وبعد أن يحلف الطالب اليمين الشرعية ولا يؤخذ منه حبل ولكن يضمنهم الإمام إياها إن جاء لذلك طالب وبشهادتهم وكذلك يدفع المال الذي في أيدي المحاربين إذا ادعاه شخص وأقام على ذلك شاهدين من الرفقة وكانا عدلين فتعدها إلى من حاربهم فإن المال يدفع للطالب بذلك وكذلك تنفذ شهادتهم على من حاربهم ما يقتل إلا سبيل إلى غير ذلك فتجوز شهادة بعضهم لبعض ما لم يشهد العدل لا يسه مثلاً فلا تقبل ومن باب أولى إذا شهد لنفسه ولا حاجة لقوله (لا لأنفسهم) مع قوله أو بشهادة رجلين إذ ما يصدرونه ما لأنفسهم ليس بشهادة وإنما هو دعوى (ص) ولو شهد اثنان أنه المشتهر بها ثبتت وإن لم يعانها (ش) يعني أن الإنسان إذا شهد بالحاربة فتشهد عليه اثنان يعرفانه بعينه أنه فلان المشتهر بها فإن الإمام يقيم عليه حدها بهذه الشهادة ويقتله وإن لم يشهد اجمعاً بنية القتل أو السلب أو قطع الطريق بقوله ثبتت

أي

إلى القطع أو القتل فيؤخذ من تركته والضرب والنفي كالقطع

على الراجح لأن النفي حد من حدوده وقيل كسقوط الحد (قوله رجلين) يشعر بعدم العمل بشهادة عدل وأمر اثنين لغيرهما شيء ولعله غيرهم إذا ثبتت بذلك المال دون الحاربة وكذا الشاهد واليمين فلهما احتراز عن الواحد دون عين (قوله ولكن يضمنهم) أي يضمن الآخذين بمجرد الدعوى مع الاستيلاء (قوله ما لم يشهد العدل لا يسه مثلاً) دخل تحت مثلاً أمه وحاصله أنهم لا يشهدان لاصها ولا لغير وعهما وكذا العبد الشاهد مكاتباً لم لا وظاهر كلامه كغيره أنه لا يمنع شهادة كل منهما الزوج أصله أو فرعه (قوله لا لأنفسهم) أي ولو مع غيرهما ولو بقايل لهما أو بكتير لغيرهما وتبطل على الجميع (قوله ولو شهد اثنان الخ) ومثل ذلك لو شهد اثنان أن فلاناً شهد بالحاربة وهو معين باسمه واسم أبيه وجده وحرقته مثلاً ثم شهد اثنان أنه هو هذا ولم يشهدوا أنه مشتهر بالحاربة

ولا عرفوا ذلك فانه يعلم بمل بشهادتهم (قوله أي حكمه الخ) فيه اشارة الى ان عبارة المصنف على حذف مضاف ثم أقول لا حاجة لذلك لانه متى ثبتت الحاربة يعمل الحاكم عقته من قطع أو غيره (قوله بانيان الامام طائعا) أي قبل الظفر به جاء ثابا أم لا (قوله أوترك ما هو عليه) أي وان لم يأت الامام (قوله ويؤخذ منه) أي ويستوفي منه (قوله وفهم من كلامه الخ) حاصل كلامه أن قول المصنف أوترك الخ معناه ظهر عليه ذلك ففهم منه انه لو أقر بالترك ولم يظن ذلك عليه لا يسقط عنه (قوله ولا يجوز تأمين الخ) المناسب للقبالة ان يقول بخلاف لمحارب لا يقر اذا آمن (قوله فان امتنع المحارب الخ) أي من غير لقاء سلاح والافيكون عين المصنف (قوله قاله أصبغ) راجع لقوله وقيل لا فقط يدل عليه كلام غيره وقوله امتنع الخ مرتبط بقوله وان امتنع المحارب الخ يؤتنيه استشكل المفروق بين حد السرقة وحد الحاربة فان الاول ٣٦٩ لا يسقط بتوبته وعدالته والثاني يسقط بالتوبة والجواب ان الله قال في الثاني الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ولم يذكر ذلك في حد السرقة

بالتوبة والجواب ان الله قال في الثاني الا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم ولم يذكر ذلك في حد السرقة

باب الشرب

(قوله ودفع الصائل) معطوف على قوله حد الشارب أي ذكر فيه دفع الصائل أي جواز دفع الصائل (قوله

والجاهل) أي بالتحريم والحاصل ان الجاهل بالتحريم

ان مالكا وأصحابه الا ابن وهب فائولون بوجوب الحد

قال مالك وقد ظهر الاسلام وفشا فلا يعذر جاهل بشئ

من الحدود والى هذا أشار المصنف بقوله أو الحرمة أي

أوجب الحرمة لكونه قريب العهد بالاسلام وأما العالم

بالتحريم فلا خلاف في وجوب حده (قوله بشرب) أي

بسبب وصول من فم الخلق الشخص وان رد قبل وصوله

للجوف لا من أنف أو أذن أو عين وان وصل للجوف

فما يظهر ولا من حقنة لدرء الحد بالشبهة والقطر في الصوم هذه

للاحتياط ثم ان عجم جعل ذلك شاملا لما اذا غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه وخالفه الاقاني فانه قال وقول

المصنف بشرب وقوله ان قل يخرج به مالو غمس ابرة في الخمر ووضعها على لسانه وابتلع ريقه فلا حد عليه خلافا لما كهاني في

شرح العمدة عن شيخه وأظنه ابن رشيقي لانه ليس شربا ولان المتبادر من قوله قل أن يكون جزا محسوسا انتهى (قوله متعلق

بمعدوف) ليس من المواضع التي يحذف فيها الفعل والحاصل انه على كلام الشارح تقول ثمانون فاعل بذلك المعدوف فلا حسن

ان قوله بشرب خبره قدم وقوله ثمانون مبتدأ مؤخر (قوله وان كان ذلك حراما) هذا ضعيف (قوله والافطوعا يغني عنه) فيه

نظير نعم قوله بلا عذر يغني عن قوله وضرورة أو طئه غير او قد يقال معنى قوله يغني عنه أي من حيث انه يفهم بالاولى لانه اذا كان

أي الحاربة أي حكمه (ص) وسقط حد هابتيان الامام طائعا أوترك ما هو عليه (ش) يعني ان المحارب اذا جاء ثابا للامام قبل ان يقدر عليه أوترك ما هو عليه من الحاربة بان ألقى السلاح فان حد الحاربة يسقط عنه ما عدا حقوق الأدميين فانما لا تسقط كالمهر وأما ان تاب بعد القدرة عليه فلا يسقط عنه شيء ويؤخذ منه وفهم من كلامه ان اقراره ليس بتوبة وهو كذلك ولا يجوز ان يؤمن المحارب ان سأل الامان بخلاف الميثرك لان الميثرك يقر اذا آمن على حاله ويبيده أموال المسلمين ولا يجوز تأمين المحارب على ذلك ولا أمان له محمد واذ امتنع المحارب بنفسه حتى أعطى الامان فاختاف فيه فقيل يتم له ذلك وقيل لا قاله أصبغ امتنع في حصن أو مركب أو غيره امنه الساطان أو غيره لانه حق لله تعالى

باب ذكر فيه حد الشارب وأشياء توجب العثمان دفع الصائل

وحد ابن عرفة الشرب بقوله شرب مسـ لم مكاف ما يسكر مختارا لا ضرورة ولا عذر ولا حد على مكره ولا ذي غصة وان حرمت ان قيل كيف صح جعل الشرب جنسا للشرب مع ان الحدود الشرب فلو قال لفظا غيره لمكان أولى قلت له رأيت ان الشرب المطلق معلوم وانما الحدود الشرب المقيد بقوله لا ضرورة أخرج به صاحب الغصة أي اذا لم يجد ماء فوله ولا عذر أخرج به الغالط والجاهل عند ابن وهب خلافا لقول مالك وأصحابه (ص) بشرب المسـ لم المكاف ما يسكر جنسه طوعا وبلا عذر وضرورة (ش) الباء سببية متعاقبة بمعدوف تقديره يجب بشرب المسـ لم لا الكافر حريما كان أو ذميا فلا حد عليه وخرج بالمكاف الصبي والمجنون فانه لا حد عليهم وأسد عند الفعل الى الجنس اشارة الى عدم اشتراط السكر بالفعل بل ان يكون جنسه يسكر ولو شرب قليلا منه حد لان جنسه مسكر واحترزه عما اذا شرب ما لا يسكر جنسه فانه لا حد عليه ولو اعتقد انه مسكر فاذا شرب شيئا اعتقد انه خمر فتبين انه غير خمر فلا حد عليه ولكن عليه اثم الجراءة وقوله طوعا متعلق بشرب أي شربه طوعا أي مختارا لا مكرها وقوله بلا عذر أخرج به الغالط وقوله وضرورة أخرج به صاحب الغصة اذا لم يجد ماء وان كان ذلك حراما كما عند ابن عرفة وقد مر في باب المباح ان شربه للاساعة غير حرام فقوله المسـ لم المكاف أي الشخص المسلم المكاف ذكر اكن أو أنثى أي الحر بدليل انه سينص على العبد وانما صرح المؤلف بقوله بلا عذر وضرورة أو طئه غير انما بالتصريح أهل المذهب بما اوافطوعا يغني عنها

المكره الذي هو محترق طوعا لا يجتمع علمه فأول الغلط والذي لم يظنه خيرا بل الغلط هو عين الذي لم يظنه خيرا (قوله ولو حنفيا الخ) اعلم ان الخمر هو ما كان من ماء العنب والنبيذ هو ما كان من غير العنب ودخلته الشدة المطربة كالزبيب أو التمر أو الجوة فان قليله وكثيره عندنا حرام وفيه الحد وعند الحنفي انما يحرم منه القدر المسكر فقط كالموكان انما يسكر به قد حرم مثلا ولا يسكر به قدح أو يسكر بثلاثة فالحرم القدح الاخير فقط وما قبله جائز واذا شرب في الاول القدرين حرم عليه وحدوان شرب واحد فقط فلا حد ولا حرمة وهكذا في الثلاثة والاربعة وعندنا يحد بالواحد وغيره قليلا أو كثيرا ويحرم عليه وأما النبيذ العنب كالحد والحرمة باتفاق منا ومنهم وأما ما لا يدخله الشدة المطربة فلا حد ولا حرمة باتفاق منا ومنه والحاصل ان الخلاف بيننا وبين الحنفية انما هو في النبيذ الذي دخلته الشدة المطربة وشرب منه القدر الذي لا يسكر وهو المشار له بقوله ولو حنفيا يشرب النبيذ وسعى النبيذ يبيد الانه ٣٧٠ ينبذ أي يترك وأذا بعض شيو خنا ان مستحل الخمر يكفرون مستحل النبيذ

(قوله فان قيل لم يبع رالح) هذا مبني على ما تقدم وتقدم ان المعتمد حد حديث العهد اذا زنى فساوى باب الزنا باب الشرب (قوله وصوب الباجي عدم الحد) أي وتقبل شهادته الا ان ظاهر عبارة الشارح والمصنف ان كلام الباجي يطلق سواء كان من أهل الاجتهاد والعلم أم لا مع ار كلام الباجي انما هو فيما اذا كان من أهل الاجتهاد والعلم وذلك لانه قال لعل هذا فيمن ليس من أهل الاجتهاد والعلم فاما ما كان من أهل الاجتهاد والعلم فالصواب ان لا حد عليه الا أن يسكر منه وعلى كل حال فهذا القول ضعيف كما أفاده بعض شيو خنا (قوله بالرق) قنا أو ذاتا بية (قوله بعد عثمان) أي لان عثمان قال يحد الحر أربعين وحكم به (قوله قبل صحوه الخ) هذا ظاهر في انه لا تعبير عنده وأما لو كان

(ص) أو ظنه غيرا وان قيل أوجهل وجوب الحد أو الحرمة لقرب عهد ولو حنفيا يشرب النبيذ وصح نفيه (ش) أي وبلاظنه للذي يسكره غير الخمر أي مغايرا كما اذا ظنه ماء أو عسلا فشربه ثم ظهر انه مسكر فانه لا حد عليه لعذر من وطئ أجنبية يظنها زوجته ويصدق ان كان مأمونا لا يهتم ويجب الحد على الشارب لما يسكر جنسه وان قل وان جهل وجوب الحد مع علمه الحرمة أوجهل حرمة الخمر نفسها القرب عهد بالاسلام كالا عجمي الذي دخل دار الاسلام فلا عذر لاجل هذا في سقوط الحد فان قيل لم يحد هنا وعذر في الزنا كما اشار له فيما مر بقوله الا أن يجهل العين أو الحكم ان جهل مثله أي فلا حد عليه فالجواب ان مفسد الشرب لما كانت أشد من مفسد الزنا لاكثر تم الانه ربحا زنى وسرق وقتل كان أشد من الزنا ولا يشرب أكثر وقوعا من غيره وكذلك يجب الحد على من شرب النبيذ المسكر ولو كان حنفيا يرى جواز شربه قل مالك أحده ولا أقبل شهادته وقال الشافعي أحده وأقبلها وصوب لباجي عدم الحد وصححه غير واحد من المتأخرين (ص) عثمان بن عفان بعد صحوه وتشطر بالرق (ش) هذا مبتدأ وما قبله من الجار والمجرور خبره أو فاعل فعل محذوف أي يجب بشرب المسلم ما يسكر جنسه عثمان بن عفان جلد على الحر وأربعون جلد على الرقيق ذكرنا أو أنشئ بعد صحوه لان عقاد اجاع الصحابة على ذلك بعد عثمان فلو جلد الامام قبل صحوه فان الحد بعد ادعائه ثانيا لم يدم فثمة الحد وهو التألم والاحساس وهو منتف في حالة سكره (ص) ان أقرأ وشهد عدلان بشرب أو شتم وان خوافا وجازلا كراه واساغة لا دواء ولو طلاء (ش) يعني ان من اجتمعت فيه الشروط المتقدمة ثبت في حقه حد الشرب ان أقرأ وشهد عليه عدلان انه شرب الخمر أو شهد عليه أن رائحة فمه خمر وكذلك يحد اذا شهد عليه عدل واحد بشربها أو آخر انه تقاهاها فان رجع عن اقراره الى شبهة أو الى غيرها فان ذلك يقبل منه ولا حد عليه كما مر في الزنا وكذلك يحد لو شهد عليه عدلان بان رائحة فمه مسكر وشهد عدلان آخر ان انه ليس برائحة مسكر لان الشهادة المثبتة تقدم على النافية وهذه شهادة مثبتة كالمواختفوا في قيمة المسروق هل يساوي ثلاثة دراهم أو أقل أي فيقطع ويجوز شرب الخمر عند الاكراه على شربه

عنده تميز فيعتد به فاذا لم يحس في أوله بالالم وحس في اثنائه لقربة حسب من أول ما أحس به وأما لو ادعى الاحساس ولا قربة تصدقه ولا تكذبه فالظاهر انه يعمل بقوله حيث كان مأمونا لا يهتم وهذا في حد السكر وأما القطع فانه يجزئه وان كان طائفا لان المقصود منه النكال ومثل هذا حد القرية ان رضى بذلك من له الحد (قوله أو شتم) ولا يشترط في الشاهد بالرائحة أن يكون شربها لانه حكم عن القباب انه كان يقول والله اني لا عرف رائحته وما شربها قط أو شربها لاساغة أو كراه أول عدم علم أو شربها مع العلم بعدم الاكراه وعدم الاساغة ولكن خيف عليه من الحد الموت ثم تاب وظاهر كلامه انه لا بد في شتم من اثنين سواء طلبها القاضي أو قام بها محتسب وهو كذلك خلافا لصنف في الثاني (قوله واساغة) وتقدم الاساغة بالنجس على الاساغة بالخمر لشدة حرمة الا ترى انه يحد شاربه ولا يجوز استعماله للضرورة بخلاف النجس فهما (قوله ولو طلاء) أي اظاهر الجسد وفي التضمن بالنجاسة قولان بالحرمة والكراهة ومحلهما في غير الخمر وأما هو فهو حرام وكذلك

(قوله ولو فعله لخوف الموت) والفرق بين الغصة حيث جازعها ما معهما من زيادة التعذيب الزائد على الموت (قوله ولا شديد) مستغنى عنه بما قبله لاندراج شدة في الربط (قوله بظهوره وكتفيه) أى فيه أو عاياه لا غيرهما من الجسد ووصفة التعزير كصفة الحد وهل محل الضرب في التعزير الظهر والكتفين كالحديث أو يرجع في ذلك ٣٧١ لاجتهاد الحاكيم وهل له إيقاع جميع الحد في الظهر فقط أو بالكتفين

فقط محل نظروا استطهر بعض أنه ينبغي أن يوكل محله للإمام قوله يعنى أن الحدود في الزنا المناسب أن يقول يعنى أن لضرب بدليل قوله وفي التعزير تنبيهه قال في ك ويشترط في الضارب أن يكون عدلا (قوله بقضيب) القضيب المقضوب فهو فصيل بمعنى مفعول أى كالعصا المقطوعة من الشجر وقوله وشراك الشراك هو سير النعل الذي على ظهر القدم وقوله ولا دارة بكسر الدال جمع درر مثل سدره وسدر والذرة السوط أى سوط صغير (قوله ويعقد عليه عقد التسعين) عطف على المثبت (قوله مما بقى الضرب) فالمرأة يترك عليها من الثياب ما يسترجسدها عن الاعين ولا يبقها لضرب أى القائم ولا بأس بشو بين وينزع ما عداهما ابن الجلاب وينزع ٣ الجباء والفراء ونحو ذلك (قوله ويوالى الضرب عليها ولا يفرق الخ) اعلم أنه لا خصوصية للمرأة بذلك (قوله حبسا ولوما) المراد باللوم توبيخه بالكلام وهو مفعول مطلق أى يحبس حبسا ويلازم لا ينزع الخافض لأنه سماعي (قوله

وكذلك يجوز شربهم المن غص بطعام وخاف على نفسه الهلاك وتقدم أن ابن عرفة يقول بعدم الجواز لكن الموعول عليه الإباحة وعلى كل واحد ومراعاة المؤلف بالجواز بالنسبة للأكره لازمه وهو عدم الحد فكأنه قال لا حد في الإكره فعبر بالمرزوم وأراد لازمه والافعل المكروه لا يوصف بحكم من الأحكام الخمسة لأنه لا يوصف بها الأفعال المكافين والمكروه غير مكلف والأكره يكون بخوف مؤلم من ضرب الخ والنسبة للإساعة في الحرمة فيه دق بالوجوب ولا يثنى أنه يجب إذا خاف على نفسه الهلاك ولم يجد غيره ولا يجوز التدوى بالجرح ولو كان ذلك طلاء من خارج الجسد وهو المشهور وعليه أن تدوى به شرابا حد ولو فعله لخوف الموت بتركه (ص) والحدود بسوط وضرب معتدلين قاعدة ابتلا بربط ولا شديد بظهوره وكتفيه (ش) يعنى أن الحدود في الزنا وفي القذف وفي التعزير وفي الشرب تكون بسوط معتدل وضرب معتدل قال في كتاب الرجم من المدونة صفة الضرب في الزنا والشرب والفرية والتعزير بضرب واحد ضرب بين ضربين ليس بالبرح ولا بالخفيف ولم يحد مالك ضم الضارب يده إلى جنبه ولا يجزئ في الضرب في الحد وضرب وشراك ولا دارة ولكن السوط وأما كانت دارة عمر للدب قال الجزولي وصفة السوط أن يكون من جلد واحد ولا يكون له رأسان وأن يكون رأسه لدينا ويقبض عليه بالخصر والبصر والوسطى ولا يقبض عليه بالسبابة والابهام ويعقد عليه عقد التسعين ويقدم رجله اليمنى ويؤخر رجله اليسرى انتهى وصفة عقد التسعين أن يعطف السبابة حتى تاتي الكف ويضم الابهام إليها ويكون المصروب قاعدة أفلا عبد بلاربط ولا شد ويكون الحد في ظهره وفي كتفيه دون ما عداها قال الباجي عن محمد لا يتولى ضرب الحد قوى ولا ضعيف ولكن وسط الرجال ويضرب على الظهر والكتفين دون سائر الأعضاء والمحدود قاعدة لا يد ولا يربط وتحل له يده انتهى أى لأن لا يقع الضرب موقفاً بأن يضطرب مثلاً فيربط (ص) وجرد الرجل والمرأة مما بقى الضرب وندب جعلها في قفة (ش) يعنى أن الرجل يجرد من سوى ما يستعورنه عند إقامة الحد عليه وأما المرأة فانحدرت مما يبقها الضرب فقوله مما بقى الضرب راجع للمرأة فقط فينبغي للقارئ أن يسكت على قوله الرجل ثم يمتد بقوله والمرأة وإذا أقيم عليها الحد يستحب أن تعمل في قفة ويجعل تحتها تراب ويبذل بالماء لأجل السدة وتروى إلى الضرب عليها ولا يفرق إلا أن يختص من تواليه الهلاك فيفرق (ص) وعزرا لا امام لعصية الله تعالى أولحق آدمى حبسا ولو ما وبالأقامة وتزع العمامة وضرب بسوط أو غيره وإن زاد على الحد أو أتى على النفس ضمن ما سرى (ش) لم يفرغ من الكلام على الحدود التي جعلها الشارع فيها شيئا معلوما لكل أحد شرع في الكلام على العقوبة التي ليس فيها شيء معلوم بل يختلف باختلاف الناس وأقوالهم وأفعالهم والمعنى أن الامام يعز راعصية الله تعالى كالأكل في رمضان لغير عذر أو لحق آدمى كستم آخر أو ضربه أو أذا به بوجه والتعازير يرجع فيها إلى اجتهاد الامام باعتبار القائل والمقول ولا يتخلو عن حق الله اذ من حقه على كل مكلف ترك أداء غيره لكن لما كان هذا القسم انما ينظر فيه باعتباره حق الآدمي جعل قسم الاول وبعبارة المراد بحق الآدمي ماله اسقاطه

ولو بالأقامة) أى واقفاً على قدميه في الملا وقوله وتزع العمامة أى اذا كان ماذ كرز جراه وقوله وضرب بسوط وهو لغة جلد مضفور وقوله أو غيره أى بخلاف الحدود فإنه لا يكون الا بسوط (قوله باختلاف الناس) أى باختلاف أحوال الناس ٣ قول المحشى والجباه كذا بالنسخ ولعله الجباب أو الجباب اه معصح

(قوله والمخاف) هي المجالس ويكون التعزير بالنفي فمن يزور الوثائق وبالمال كأخذ أجرة العون من المطلوب الظالم وبالأخراج عن الملك كتعزير الفاسق ببيع داره (قوله والعصا) العطف للتفسير أي أن المراد بالقضيب العصا (قوله وان لم يظن الخ) لا يخفى أن هذا صادق بما إذا ظن عدم السلامة أو جزم بعدم السلامة أو شك في ذلك وظاهر تلك العبارة لا قصاص في كل هذه بل ما فيه الإلحاح وسكت عن جواز الإقدام فهل يجوز الإقدام بشرط ظن السلامة أو المداور على عدم ظن السريان فيصدق بالتردد ولو كان مقتضى ما قال أنه يجوز عند ظن السلامة ويمتنع عند عدمه الصادق بصورتين وقوله إلى هلاك النفس أي أو اتلاف عضو وقضيته أن لا قصاص في جميع الأحوال وقوله مع عدم ظن السريان صادق بظن السلامة والتردد على حد سواء بخلاف ما قبلها وقوله وضمن ماسرى أي إذا أخطأ ظنه وأولى صورة التردد فظهر أيضا المخالفة لما قبلها وقوله وهذا إذا ظن السلامة فله التعزير بظاهره أنه عند التردد ليس ٣٧٢ له التعزير بخالف قوله مع عدم ظن السريان ووافق العبارة الأولى وقوله

لكنه إذا أتى على النفس ضمن أي ولا قصاص ورعي يقال يفهم منه أنه عند التردد أو ظن عدم السلامة فيه القصاص ولعج عبارة مفصلة واضحة المعنى فينبغي الرجوع إليها ونصها المسائل ثلاث الأولى أن يفعل مع ظن السلامة وينشأ عنه ما فيه هلاك أو عيب وفي هذه الحالة يجوز له الإقدام على الفعل وأما لضمان فاختلاف فيه فتأمل لضمان عليه مطلق سواء قالت أهل المعرفة أنه ينشأ عن فعله هلاك أو عيب أولا وهو ما يفيد ما في النوازل والعتبية وفي التوضيح أنه قول الجمهور وهو الموافق لما في نت الثانية أن يفعل مع ظن عدم السلامة وينشأ عنه الهلاك أو عيب وفي هذه الحالة لا يجوز الإقدام على الفعل فإن فعل اقتص منه مطلقا أي

وعصية الله ما ليس لاحدا سقاطه وانما فسرنا حق الآدمي بما ذكرناه ليس لنا عصية يتمنع فيها حق الآدمي لأن المعصية فيها حق لله تعالى وهو نبيه ولذا قيل ما من حق لا آدمي الا وفيه حق لله ثم ان مقتضى الحق فيه لله اذا جاء تأنيبا فانه يسقط عنه التعزير والتعزير يكون بالحبس واللوم وبالإقامة من المجلس والمخاف ومنهم من تنزع عما مته ومنهم من يحل ازاره ومنهم من فسر الإقامة بان يقف على قدميه ثم يقعد وليس مرادوا الا كان يقول وبالقيام ومنهم من تعزيره بالضرب بالذرة والقضيب والعصا وضرب القفا بالاكف مجرد وإذا أدى اجتهد الامام الى ان يعزره بما يزيد على الحد أو يأتي على هلاك النفس فانه يفعل ولا ضمان عليه حيث لم يقصد الهلاك ابتداء بل ظن السلامة وأما ان لم يظن فانه يضمن ماسرى الى هلاك النفس بسبب التعزير وعبارة ولو أتى على النفس مع عدم ظن السريان وقوله وضمن ماسرى أي إذا أخطأ ظنه والحاصل انها مسألة واحدة وهو أنه إذا ظن السلامة فله التعزير ولو أتى على النفس لكنه إذا أتى على النفس يضمن لتبين خطأ ظنه والدية على العاقلة والامام كواحد منهم (ص) كطبيب جهل أو قصر (ش) التشبيه في الضمان والمعنى ان الطبيب اذا فعل بل طبعه على جهل منه بعلم الطب فادى ذلك الى الهلاك فانه يضمن وكذلك اذا قصر عما أمر به فعليه بان تجاوز الحد المأمور به والضمان اذا جهل على عاقلة لانه خطأ وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف وفيما اذا قصر في ماله لانه عمد لا قصاص فيه وقوله (ص) أو بلا اذن معتبر ولو اذن عبد بفصد أو حجارة أو ختان (ش) متعلق بقدر معطوف على ما مر أي أو داوى بلا اذن معتبر كان داوى صبيبا أو مجنوناً باذنه ما فانه يضمن موجب فعله وكذلك لو فصد عبداً أو حجه أو خنته معتمداً على اذنه فانه يضمن لان اذنه غير معتبر شرعا (ص) وكنا جيج نار في يوم عاصف وكسقوط جد ارمال وانذر صاحبه وامكن تداركه أو عضه فسل يده فقلع اسنانه أو نظره من كوة فقص عينه والافلا (ش) يعني ان من أجهج نار أي أشعلها في يوم عاصف أي شديد الريح فاحرق شيئا فانه يضمنه الآن يكون ذلك في مكان بعيد لا يظن أن توصل الى الشيء الذي حرق فانه لا ضمان

سواء قالت أهل المعرفة ان ينشأ عنه هلاك أو عيب أولا كما يفيد كلام ابن مرزوق وفي كلام نت يقتضى عليه انه يضمن في هذه الحالة الدية وفيه نظر كانه عليه بعض المحشين الثلاثة ان يفعل مع الشك في السلامة وعدمها وينشأ عنه هلاك أو عيب فلا قصاص عليه ويضمن الدية أي على العاقلة والامام كواحد منهم لانه لا قصاص بالشك هذا المختص من كلام طويل ذكره في ك (قوله على جهل منه بعلم الطب) أي فالمراد به هنا الداوى وفيما سبق المباشرة لقصاص (قوله وكذلك اذا قصر) أي وألم يجهل ولكنه قصر في العلاج (قوله بان يجوز الحد) أي أو نقص (قوله وظاهر قول مالك في العتبية) أي من أنه في ماله (قوله كان داوى صبيبا أو مجنوناً باذنه) فاتفق فانه يضمن ولو أصاب وجهه لعلم والصنعة (قوله وكذلك لو فصد عبداً أو حجه الخ) أي اذا حصل تلف فيضم ولو أصاب وجهه العلم والصنعة والضمان في ذلك على العاقلة وظاهر قول مالك في العتبية ضعيف فتدبره في التوضيح هذا ظاهر في الختان وأما الحجارة والفصد فالعرف جار بعدم الاحتياج فيها الاذن السيد لا سيما عند مس الحاجة الى ذلك (قوله في يوم عاصف) أراد باليوم لوقت (قوله فانه يضمنه) أي يضمن المال في ماله والدية على عاقلة (قوله الا أن يكون في مكان بعيد)

أى ما لم تكن الاعشاب متصلة فيضمن (قوله وكذلك يضمن من سقط جداره) أى فيضمن المال والدية في ماله وقيل أن العاقلة تحمل الثالث فافوقه (قوله لضمن من غير نقص - بل) أى فيضمن وان لم ينذر وينبغي حيث أمكن التدارك كذالهاروفى وأقول الظاهر انه متى كان متعمداً لذلك من أول الامر فيضمن ولو لم يمكن التدارك وكذا اذا طرأ له الميلا ن وكان ظاهراً فلا يشترط الانذار وأفاد بعض الشيوخ أن لمحرز ما اذا سقط جفأة من غير تقدم ميلان فلا ضمان فهذا مختار زمال عند ابن مرزوق وهو الذى ذكره المصنف فى التوضيح راداه كلام ابن الحاجب (قوله ان ينذر صاحبه) أى ان كان مكافواً لافوليه من أب أو وصى ووكيل الغائب كلوله ونظر الوقف كالوكيل (قوله ويشهد عليه بذلك) أى بانذار وقوله عند من له النظر متعلق بقوله أن ينذر صاحبه أى ينذر صاحبه عند من له النظر الحاكم أو من يقوم مقامه ويشهد عليه بذلك وقوله فان لم يشهد عليه أى فان لم ينذره أو لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفاً لم يقر بذلك (قوله أن يمكن تداركه) أى يهدم أو ترمم فترأى ٣٧٣ حتى سقط (قوله وأما لو قصد تخليص

يده) أى أولاً قصد له قال اللغاني ويصدق فيما ادعاه (قوله وهو محمل الحديث) أى وذلك لانه ورد فى الحديث ان رجلاً عرض يدرج ل يفتح عيده من فيه فوقع ثنيته فتحصم الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال أيعض أحدكم أخاه بما يعرض الفعل لاديه (قوله وينبغي أن الدية فى ماله) أى فيما اذا قصد قلع الاسنان يؤتئيه قال الزرقاني قوله أو عضه صفة لموصوف محذوف مع المعطوف والتقدير وكلع اسنان رجل عضه فسل يده (قوله وانما قصد زجره) فإذا ادعى المرمى انه قصد عينه وادعى الرأى عدم قصد هاولا بينة ولا قرينة تصدق الرأى فانه يعمل بدعواه لان القصد لا يعلم الا من جهةه ولانه لا قصاص بالشك (قوله وفى كلام الشارح وتمت نظر) وذلك

عليه حينئذ ومثل النار الماء وبعبارة عاصف صفة لمقدر أى ريح عاصف لان عاصف الريح تصوبتها وهبوبها وهـ ذاعاً يتصف به الريح لا اليوم والريح يذكر ويؤنث يقال ريح عاصف وعاصفة وكذلك يضمن من سقط جداره على شئ فاتفقه بشرط ثلاثة الاول ان يعمل بعد أن كان مستقيماً فلو بناه مائلاً لضمن من غير تفصيل الثانى ان ينذر صاحبه أى بان يقال له اصلى جدارك ويشهد عليه بذلك عند من له النظر لان أشهد عليه عند غيره فان لم يشهد عليه لم يضمن ولو كان مخوفاً لم يقر بذلك وخرج قوله صاحبه المرتن والمستهير والمستأجر فلا يفيد الاشهاد عليهم اذ ليس لهم الهدم الثالث ان يمكن تداركه أى بان يكون هناك زمان متسع يمكن الاصلاح فيه والا فلا ضمان وكذلك يضمن من قلع اسنان شخص عضه فسل يده من فم العاض له ففعاها أو بضمها ولا يعذر العضوض بسـ ل يده إلا أن لا يمكن نزعه يده الا كذلك فانه لا ضمان عليه وبعبارة فسل يده قاصداً قلع الاسنان وأما لو قصد تخليص يده أولاً قصد له فلا ضمان وهو محمل الحديث وينبغي أن الدية فى ماله وكذلك يضمن من رمى عين شخص نظره من كوة أو باب بحجر أو غيره ففعاها أو يقتص منه حيث قصدها المولوم يقصد فى عينه وانما قصد زجره فانه لا قصاص عليه وانما على عاقلة دية العين انظر ح فقوله والا فلا أى فلا قود فلا ينفى ان عليه الدية وفى كلام الشارح وتمت نظر (ص) كسقوط ميزاب أو بغت ريح ل نار (ش) يعنى ان من اتخذ ميزاباً لمطر فسقط على شئ فاتفقه من نفس أو مال فانه لا ضمان عليه بل هو هدر ومثله الظلة وحفر البئر والسرب للسان فى داره أو أرضه حيث يجوز له اتخاذها قال المؤلف وينبغي ان تقييد هذه الامور بما فى مسئلة الجدار وكذلك لا ضمان على من أبح ناراً فى وقت لاريج فيه ثم ان الريح عصفت عليها فنفقت الى متاع شخص فاتفقه وأشار بقوله (كحرقها فاعلمنا لطفها) الى من خاف من النار على زرع أو على نفسه أو على داره فقام ليطفئها فاحترق فيها فان دمه يكون هدر او ظاهره سواء كان فاعلها يضمن ما أتلفته كما اذا هيجها فى يوم عاصف أم لا وهو ظاهر حل البساطى (ص) وجاز دفع صائل بعد الانذار للفاهم وان عن مال وقصد

لانهم قالوا لا يقصد عينه بل قصد زجره بحصاة ونحوها فصادف عينه فلا ضمان أى لاشئ عليه (قوله أو بغت ريح) أى فجئت النار بعد ان أوقدها ولم يكن ريح ثم حدثت جفأة فحملتها فاحترق نفساً أو مالا فلا ضمان لانه غير متعمد (قوله ومثله الظلة) أى السقيفة ومثل ذلك الروشن والسباط (قوله وحفر البئر) أى ان من حفر بئراً فى داره فسقطت على العملة الحافرين فأتوا فلا ضمان (قوله والسرب للسان الخ) أى كالقناة تجري فى أرضه فأت فيها بسقوطه فهدر ويمكن ان يعقل فيها انذار (قوله كحرقها فاعلمنا) أى شخصاً فأت لطفها خوفاً على نفسه أو داره (قوله وجاز دفع صائل) المراد بالحوار الاذن الصادق بكون دفعه واجباً والذى ينبغي انه اذا خاف هلاكا أو شديداً يجرح نفسه أو لاحد من أهله وجب الدفع والاجاز وانظر اذا خاف هلاك مال له بال أو اخذه هل يجب الدفع أولاً كذا نظر وأقول ان خاف بتلفه هلاك نفسه أو أهله أو شدة اذى وجب والا فلا ثم بعده هذا كله رأيت النص فى الفرق السابع والاربعين والمائتين والساكت عن الدفع عن نفسه حتى يقتل لا يعد آثماً ولا قاتلاً لنفسه القرطبي وابن العربي فى الوجوب قولان فالاول الاصح الوجوب وقوله بعد الانذار أى التخويف للفاهم من انسان مكاف يوعظه وينزجره لعله يتكف

فأما غيره كصبي ومجنون وفي حكمهما البهيمة فإن أئذارهم غير مفيد وهذا لم يعاجل بالقتال والأفلا أئذار وقوله وإن مال بالغ عليه دفعه لما يتوهم أن مقاتلة المعصوم لعظمه الإلتباس لا يدفع عن النفس أو الحرم فدفعه لحديث من قتل دون ماله فهو شهيد وقوله وقتله أي وجاز فهد قتله أي أولا قال بعض شراحه وقد يقال ينبغي أن يكون القتل هنا واجبا لا أن به يتوصل إلى إحياء نفس لا سيما إذا كان الصائل غير آدمي (قوله إذا كان لا يحضره الناس) وأما إذا كان يحضره الناس فلا بد من البينة (قوله فإذا كان الوصول عليه يقدر على الهروب الخ) هذا في غير المحاربين وأما المحاربون فقتالهم جهاد لا يمكن المذهب أن قتال الكفار مقدم على قتال المحاربين وحينئذ يجوز جرح المحارب من قدر على الهروب منه بلا مشقة وأنه يجوز قصد قتله وإن علم أنه يدفع بغير القتل وهو ظاهر لأن القتل أحد حدوده على ما تقدم (قوله وما أنلفته البهائم لئلا فعلى ربهما) هذا إذا لم يكن لها راع في الليل أما لو كان لها راع في الليل فالضمان عليه مع قدرته ٣٧٤ على دفعها وقوله وإن زاد على قيمتها أتى به لارد على يحيى بن يحيى أغا عليهم الأقل

من قيمتها وقيمة ما أفسدت (قوله) قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به لا جرح إن قدر على الهرب بلا مضرة (ش) يعني إن الصائل سواء كان مكلفا أو لا إذا صال على نفس أو مال أو حرم فإنه يشرع دفعه عن ذلك بعد الأئذار إن كان بينهم بان يناشده الله بأن يقول له ناشدتك الله ألا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وأما إن كان لا يفهم كالبهيمة فإنه يعاجله بالدفع من غير أئذار ويدفعه بالأخف فالأخف فإن أدى إلى قتله وقتله ويقبل قوله في ذلك مع عينه أن كان لا يحضره الناس والظاهر أن الأئذار مستحب كما مر في مناقشة المحارب ويجوز للوصول عليه قتل الصائل ابتداء إذا علم أنه لا يندفع عنه إلا به ولا ضمان عليه فإن كان الوصول عليه يقدر على الهروب من غير مضرة تحصّل له لم يجز له قتله بل ولا جرحه (ص) وما أنلفته البهائم لئلا فعلى ربهما وإن زاد على قيمتها بقيمة على الرجاء والخوف لأنهار إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع (ش) يعني إن الحيوان الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفا بالعداء سواء كان ما كول اللحم أم لا إذا كان أنلف شيئا من الزرع أو من الحوائط أو الكروم في ليل فإن ضمانه على ربه له كن بضم قيمة ما ذكر على البت أن بداصلاحه وإن لم يبدصلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وإن زادت قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظورا عليه أم لا قاله أنه يذهب بأن يقال ما قيمته الآن على جواز شرائه على تقدير تمامه سالما وعلى تقدير حاجته كل أو بعضا فلو تأخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته وبؤدب المفسد وليس لربها أن يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني والفرق أن العبد مكاف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية وأما ما أنلفته نهارا فلا ضمان على أربابها بشرطين الأول إذا لم يكن راع الثاني أن تسرح بعد المزارع بأن يخرجها عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها فإنه يضمن سواء سرحت بعد المزارع أو قربها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فإن ضمان ما أنلفته على ربهما فقول (والأفعلى الراعى) نى فإن كان معها راع فالضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع أو قربها على ظاهر ما لابن ناجي ومقتضى ما لغيره أن فعلها حيث

من قيمتها وقيمة ما أفسدت (قوله) قتله إن علم أنه لا يندفع إلا به لا جرح إن قدر على الهرب بلا مضرة (ش) يعني إن الصائل سواء كان مكلفا أو لا إذا صال على نفس أو مال أو حرم فإنه يشرع دفعه عن ذلك بعد الأئذار إن كان بينهم بان يناشده الله بأن يقول له ناشدتك الله ألا ما خليت سبيلي ثلاث مرات وأما إن كان لا يفهم كالبهيمة فإنه يعاجله بالدفع من غير أئذار ويدفعه بالأخف فالأخف فإن أدى إلى قتله وقتله ويقبل قوله في ذلك مع عينه أن كان لا يحضره الناس والظاهر أن الأئذار مستحب كما مر في مناقشة المحارب ويجوز للوصول عليه قتل الصائل ابتداء إذا علم أنه لا يندفع عنه إلا به ولا ضمان عليه فإن كان الوصول عليه يقدر على الهروب من غير مضرة تحصّل له لم يجز له قتله بل ولا جرحه (ص) وما أنلفته البهائم لئلا فعلى ربهما وإن زاد على قيمتها بقيمة على الرجاء والخوف لأنهار إن لم يكن معها راع وسرحت بعد المزارع (ش) يعني إن الحيوان الذي يمكن حراسته ولم يكن معروفا بالعداء سواء كان ما كول اللحم أم لا إذا كان أنلف شيئا من الزرع أو من الحوائط أو الكروم في ليل فإن ضمانه على ربه له كن بضم قيمة ما ذكر على البت أن بداصلاحه وإن لم يبدصلاحه فيضمنها على الرجاء والخوف وإن زادت قيمة الشيء المتلف على قيمة البهائم وسواء كان محظورا عليه أم لا قاله أنه يذهب بأن يقال ما قيمته الآن على جواز شرائه على تقدير تمامه سالما وعلى تقدير حاجته كل أو بعضا فلو تأخر الحكم حتى عاد الزرع لهيئته سقطت قيمته وبؤدب المفسد وليس لربها أن يسلم الماشية في قيمة ما أفسدت بخلاف العبد الجاني والفرق أن العبد مكاف فهو الجاني والماشية ليست مخاطبة فليست هي الجانية وأما ما أنلفته نهارا فلا ضمان على أربابها بشرطين الأول إذا لم يكن راع الثاني أن تسرح بعد المزارع بأن يخرجها عن الزرع إلى موضع يغلب على الظن أنها لا ترجع له فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها فإنه يضمن سواء سرحت بعد المزارع أو قربها فلو سرحت قرب المزارع وليس معها راع فإن ضمان ما أنلفته على ربهما فقول (والأفعلى الراعى) نى فإن كان معها راع فالضمان عليه سواء سرحت بعد المزارع أو قربها على ظاهر ما لابن ناجي ومقتضى ما لغيره أن فعلها حيث

الرؤس أو على عدد المواشي قاله الأفهسي وأقول الطاهر الثاني (قوله وسواء كان محظورا عليه أم لا) سرحت أي سواء كان مصونا بجائز أم لا (قوله بأن يقال ما قيمته الآن الخ) أي فهو يقوم تقويمًا واحدا من منظوراه في الحاليتين (قوله بخلاف العبد الجاني الخ) الحاصل أنه إذا استؤمن العبد على ما أنلف فهو في ذمته أن انتفع والا فكذلك عند ابن القاسم وفي رقبته عند ابن الماحشون وإذا لم يستأمن ففي رقبته مطلقا فأداه بعض شبوخنا عليه الرحمة (قوله فلو كان معها راع وهو قادر على دفعها) لا فرق في الراعى بين كونه مكفأ أو صبيما أميرا كذا في شرح عب وفي شرح شبوخنا عليه ونصه وقوله فعلى الراعى إن كان مكفأ وفطرط بأن نام مضطجعا وأما لو نام مستندا فليس بفطرط وإن اختلف في التفريط وعدمه فالأصل عدم التفريط حتى يتبين خلافه وإن كان غير مكاف فهو رانتهى ثم أقول الموافق لقول المصنف سابقا وضمن ما أفسد إن لم يؤمن عليه كلام عب أولا من التعميم لأن أفسادها مع الراعى كافساده فتأمل (قوله ومقتضى ما لغيره) أي كالأفهسي أقول لا يخفى أن ضمان الراعى أنما يكون مع التفريط وحيث سرحت بعد المزارع أي بحيث يغلب على الظن أنها لا ترجع للمزارع فلا يعد الراعى مفطرط فيظهر من ذلك اعتماد كلام غير

ابن ناجي (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابلته ما رواه مطرف عن مالك من انه يمنع أربابه من اتخاذ واعلم ان قضية كلام الشارح حيث اقتصر على كلام ابن القاسم ولم يذكر المقابل ان يكون كلام ابن القاسم هو العتق (قوله فقليل يضمن مطلقا) أي سواء كان في دليل أو نهار وسكت الشارح عن المقابل (قوله فقتلته فإنه لا شيء عن ربه) أي ان أتلفه ليه لا فاقاله مالك أي حيث لم يقصر في حفظها وكذا ما كدسته بفمها أو رسته برجلها ان لم يكن من فعل من معها ولا يضمن بباب العتق (قوله بين فيه العتق) أي أحكامه فقوله وأحكامه عطف تفسير (قوله العتق الكرم) أي ان العتق لغة الكرم (قوله والعتق الجبال والعتق الحرية) أي فلعنق معان ثلاث (قوله وكذا العتاق بالفتح) أي بفتح العين أي بالاعاني الثلاث (قوله وبه) أي لفظ العتق ظاهر العبارة سمي البيت العتيق عتقا مع ان الاسم انما هو عتيق والجواب ان المعنى وبما اشتق منه أي وبما اشتق من لفظ العتق وهو عتيق ثم في العبارة شيء وهو ان فضيحه ان تلك السمية منظور فيها للمعنى الشرعي ٣٧٥ مع انها ربما تنظر فيه المعنى لغوي لم يذكر في الشرع وهو انه قيل ان العتق

سرحت بعد المزارع هو دسواء كان معها راع أم لا وذكر المؤلف حكم مفهوم الشرط الاول وسكت عن حكم مفهوم الشرط الثاني فلو قال والافعل الراعي أو على ربه الا فادحكم المفهومين وأوفى كلامه حينئذ ذلك التنويع وواو وسرحت بعد المزارع وواو الحال أي لضمان بقيدين وبعد بضم الباء أي بعد بعدهما من المزارع بعد ابعيد أو فتحها أي وأطلقت بعد نفوذتها المزارع أي مجاوزتها المزارع مجاوزة بينة وقولنا الذي يمكن حراسته احتراز عما لا يمكن حراسته كالجمام والنحل ونحوهما فلا يمنع أربابه من اتخاذ وعلى أرباب الزرع حفظه وهو قول ابن القاسم وابن كنانة في المجموعة وقاله ابن حبيب أيضا وقولنا ولم يكن معروفا بالعداء احتراز عما إذا كان شأنه العداء على الزرع فان ضمان ما أفسده على ربه بالليل والنهار اذا تقدم له انذار وان لم يتقدم اليه انذار فقليل يضمن مطلقا كما اذا تقدم اليه انذار ويؤمر صاحبه بما سأكه أو يبيع مزارع لا زرع فيه وقولنا من الزرع الخ احتراز عما اذا وطئت على رجل نائم فقتلته فإنه لا شيء عن ربه قاله مالك رحمه الله

باب بين فيه العتق وأحكامه وما يتعلق به *

بقال عتق يعتق من باب ضرب ودخل ولا يقال عتق السيد عبده بل أعتقه ولا يقال عتق الغلام بالضم بل أعتق والعتق لغة الخلوص وقال الجوهري العتق الكرم يقال ما بين العتق في وجه فلان يعني الكرم والعتق الجبال ولعتق الحرية وكذلك العتاق بالفتح والعتاقه تقول منه عتق العبد يعتق عتقا وعتاقا وفي الشرع خلوص الرقبة من الرق وبه سمي البيت لعتيق خلوصه من أيدي الجبابرة فلم يملكه جبار وقيل لان الله أعتقه من الجبابرة فلم يظهر عليه جبار قط وقيل لانه أعتق من الفرق ومن الطوفان والعتق من حيث هو مندوب اليه وهو من أعظم القرب ولذا شرع كفارة للقتل واجعت الامة على منع عتق غير آدمي من الحيوان لانه السائبة المحرمة بالقرآن وحده ابن عرفة بقوله العتق رفع ملك حقيقي لا بسبأ محرم عن آدمي حتى يخرج بآدمي حيوان غير آدمي بقوله حتى رفعه عنه بعوته وأخرج بقوله ملك رفع غيره كرفع الحكم بالنسخ وصفه بقوله حقيق ليخرج به استحقاق العبد بحرية لان ملك

حيث هو أي في حد ذاته أي وقد يعرض له الحرمة كعتق السائبة وقد يعرض له الوجوب كما اذا نذر عتق عبده سعيده (قوله على منع عتق غير) أراد بالعتق الاعتاق لانه المتمدن (قوله لانه السائبة المحرمة بالقرآن) كان الرجل في الجاهلية يقول اذا قدمت من سفرى فناقى سائبة وبصير لا تتفاد بها حراما عندهم فقول الشارح لانها لسائبة المحرمة على حذف الكاف أي كاسائبة المحرمة بالقرآن وقوله بالقرآن أي بنص القرآن لان الله تعالى قال ما جعل الله الخ فهذه الآية وان لم تصرح بالتحريم لكنها مستلزمة للتحريم حيث تقول ولكن الذين كفروا يفترون على الله الكذب لان الكذب حرام (قوله رفع ملك) من اضافة المصدر للفعل أي رفع السيد الملك وهذا انما هو تفسير الاعتاق لا تفسير العتق الذي هو خلوص الرقبة الذي هو وصف العبد (قوله حيوان غير آدمي) لا يخفى ان رفعه عن حيوان غير آدمي يرجع للسائبة (قوله حتى رفعه عنه بعوته) المناسب ان يقول احتراز به عن رفع الملك عن الآدمي بعدموته بان قال له بعدموته هو حر لكن جعله ذاملا كباغبار ما كان

(قوله لم يكن ملكا حقيقة ظاهر أو باطنا) أقول لا يخفى أن قوله ملك حقيقة احتزبه عن رفع الملك بحسب الظاهر كاستحقاق العبد بحرية فإذا كان كذلك فقوله لم يكن الخ لا يظهر له معنى (قوله يخرج فداء المسلم الخ) هذا يفيد أن الحربى له ملك حقيقة بالمسيبى فإذا فدى منه فقد رفع الملك الحقيقة الحاصل بالسبب المحرم وهو ضعيف والمعتمد أن الحربى لا يملك المسلم بل له شبهة ملك (قوله وكذلك من صار له الخ) صورته الحربى سبى مسلما ثم أن الحربى دفعه لزيد مثلا على وجه الهبة أو الصدقة أو نحو ذلك كان زيد مسلما أو كافرا ثم أن ذلك المسلم لم يزد فرفع الملك عن ذلك المسلم لا يقال له عتق (قوله يخرج به من ارتفع الملك عنه بعد الموت) فيه أن قوله رفع ملك معناه رفع السيد الملك ومعلوم أن ارتفاع الملك بالموت لا يقال له رفع السيد الملك فالمناسب أن يخرج قول السيد بعده بعد موته أنت حر فانه رفع الملك المستصحب بالتنبيه على عتق من أشرف على الموت قولان والصحيح الأصح وتردد ابن سبيل في أنه هل ثوابه كثواب الصبي وأذا صح لا يعود رفقا وثبت له أحكام الأحرار في موارثاته ومعاملاته وشهادته وغير ذلك انتهى أقول الظاهر أن ثوابه ليس كثواب الصبي (قوله أى صحة تامة بمعنى اللزوم) اعلم أنه إذا فقدت القيود بشئ لا يصح كعتق المجنون والصبي والسفيه وشئ يصح غير ٢٧٦ لازم كعتق الزوجة والمرضى في زائد الثالث فانه صحيح غير لازم يظهر أن

المفهوم تفصيلا (قوله ويدخل فيه السكران) أى بحرام لا بجلال (قوله فيصح عتقه على المشهور) أى اعتاقه (قوله فان عتقه لعبد الكافر أو المسلم لا يلزمه) المناسب اعتاقه ثم أن عتق لم يرتض ذلك وفل تفصيلا تبعه عب وهو أن عتق الكافر لم يلزم بان عنه أم لا وعتق الكافر للكافر لا يلزم أن أسلم أحدهما أو بان العبد من سيده فان لم يحصل اسلام من أحدهما ولا بانه فهو صحيح غير لازم (قول المصنف أو بعضه) بالجر عطف على الهاء من قوله رده أو بالرفع عطف على رد بعد حذف المضاف وإقامة المضاف إليه مقامه فارتفع ارتفاعه أو بالنصب عطف على المحل (قوله فانه لا يصح عتقه) أى لا يصح اعتاقه (قوله يصح عتقه أى ولا يلزم) أى بخلاف مفهوم مكلف فانه لا يشمل الزوجة والمرضى في زائد الثالث (قوله فلا يغنى أحدهما عن الآخر) فيه أنه إذا كان بلا جرح أعلم منه أن قوله بلا جرح يغنى عن قوله مكلف وذلك لأن قوله بلا جرح يخرج الصبي والمجنون الخارجين بقوله مكلف وأخرج به الزوجة والمرضى في زائد الثالث ولم يخرج بقوله مكلف قتيبن منه صحة استغناء بلا جرح عن قوله مكلف (قوله لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين) أى كالزوجة في زائد الثالث وقوله وقد يكون عليه دين محبط أى يكون المدين أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه الغرماء أى ولو اقتصر على قوله بلا جرح لم يعلم أن من أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه أنه لا يلزم عتقه مع أنه المقصود بالإفادة ولو اقتصر على قوله أحاطة دين لم يعلم منه أن الزوجة والمرضى في زائد الثالث لا يلزم عتقهما مع أنه المقصود بالإفادة فلذلك جمع بينهما (قوله أو يرد بعضه أن أسه تغرق بعضه) كيف هذا والفرض أن الدين أحاط بماله وأجيب بتصوره في مدين ليس له العبد وتعلق الدين ببعضه ولم يجد من يشتري بعضه فاعتق جميعه فلغريمه رده بعضه لأجل بيعه في دينه والبعض الآخر انما ارد العتق فيه لعدم من يشتري مبعضا فقد وجد رده بعضه مع أحاطة الدين بالمعنى الذى أراد به

لا يصح عتقه) أى لا يصح اعتاقه (قوله يصح عتقه) أى لا يلزم عتقه وقوله ولا يصح عتقه أى ولا يلزم

كان عتقه (قوله لانه يشمل الخ) أى بخلاف مفهوم مكلف فانه لا يشمل الزوجة والمرضى في زائد الثالث (قوله فلا يغنى أحدهما عن الآخر) فيه أنه إذا كان بلا جرح أعلم منه أن قوله بلا جرح يغنى عن قوله مكلف وذلك لأن قوله بلا جرح يخرج الصبي والمجنون الخارجين بقوله مكلف وأخرج به الزوجة والمرضى في زائد الثالث ولم يخرج بقوله مكلف قتيبن منه صحة استغناء بلا جرح عن قوله مكلف (قوله لانه قد يكون محجورا عليه وليس عليه دين) أى كالزوجة في زائد الثالث وقوله وقد يكون عليه دين محبط أى يكون المدين أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه الغرماء أى ولو اقتصر على قوله بلا جرح لم يعلم أن من أحاط الدين بماله ولم يحجر عليه أنه لا يلزم عتقه مع أنه المقصود بالإفادة ولو اقتصر على قوله أحاطة دين لم يعلم منه أن الزوجة والمرضى في زائد الثالث لا يلزم عتقهما مع أنه المقصود بالإفادة فلذلك جمع بينهما (قوله أو يرد بعضه أن أسه تغرق بعضه) كيف هذا والفرض أن الدين أحاط بماله وأجيب بتصوره في مدين ليس له العبد وتعلق الدين ببعضه ولم يجد من يشتري بعضه فاعتق جميعه فلغريمه رده بعضه لأجل بيعه في دينه والبعض الآخر انما ارد العتق فيه لعدم من يشتري مبعضا فقد وجد رده بعضه مع أحاطة الدين بالمعنى الذى أراد به

(قوله ويباع من الرقيق الخ) لا يخفى أنه في تلك الحالة رد البعض ولم يحط الدين بماله فهو مشكل مع فرض أن المسئلة أحاط الدين بماله ثم عند بيع الجميع هل يستحب جعل باقيه في عتق أو صنع به ما شاء قولان فالمناسب تصوير المسئلة بما صورناه به قبل المشار له بقوله والايبيع جميعه وبعض دفع الاشكال من أصله قائلاً بعد قول المصنف وأحاطة دين أي بملكه أو ببعضه بدليل ما بعده وبهذا شمل الصورتين (قوله ما لم يعلم بعتقه أو بطول الخ) المعتمد نسخة إلا أن يعلم ويطول أي بعد العلم فالخاصل أنه لم يعلم رد العتق ولو طال الأمر وان علم بالعتق فان طال بعد العلم فلا رد وان لم يطل بعد العلم فله الرد (قوله قبل نفوذ البيع) وأما بعد نفوذ البيع فلا يرده هذا إذا كان المانع السلطان كما صور به أي أو المفلس أو الغرماء باذن السلطان وأما هو أو هم بغير إذنه فيرد البيع بعد نفوذه أيضاً حيث أقاد مالا كافي ح (قوله قال أشهب باطل) لا يخفى أن عبارته -م في ذلك الموضوع تفيد أنهم ما قولان مستويان (قوله لا يقضى علم الخ) أي فلو كان إيقافاً يقضى عليه بالعتق ٣٧٧ وقوله ولا ينبغي له ملكه أي فليس

ابطالاً ولا اعتكافاً (قوله ولا يقضى عليه بالعتق) أي ويجب العتق فقوله ولا ينبغي الخ أي يحرم غلها كما هو يحتمل أن قوله لا يقضى عليه بالعتق أي ولا يجب العتق وقوله ولا ينبغي الخ أي يكره والظاهر الأول (قوله وان كان للسفيه فباطال الخ) يرد عليه أن عتق السفيه باطل فلامعنى حينئذ لا يكون الرد بباطال لانه مترلة الوصي (قوله لم يتعلق به حق لازم) صادق بصورتين بأن لا يتعلق به حق أصلاً أو تعلق بدمته حق للسيد اسقاطه فانه غير مضر لعدم لزومه له عينه (قوله لم يرتن) أي اذا كان المعتقد معسراً الا ان كان ملياً (قوله أو مجنى عليه) أو بان مجنى العبد على غيره عمداً وكذا خطأ حيث حلف سيده أنه لم يعتقه راضياً بحمل الجنابة فيرد عتقه (قوله أو لمدين)

كان عليه عشرة دراهم مثلاً وعند عبيد يساوي عشرين درهماً مثلاً فاعتقه فإلصاحب الدين ان يرد بعضه وهو ما قبل الدين ويباع من الرقيق بقدر العشرة ان وجد من يشتري ذلك والايبيع جميعه ومحل رد الغريم لعتق من أحاط الدين بماله ما لم يعلم بعتقه أو بطول زمان العتق وان لم يعلم ويصح العتق والطول بان يشتر بالحرية وتنبت له أحكامها بالموارثة وقبول الشهادة وقبل أكثر من أربع سنين بخلاف هبة المدين وصدقة فيردان ولو طال أمرهما لان الشارع متشوف للحرية وما لم ينفذ المدين مالا قدر الدين الذي عليه فان عتقه يرضى ولا يرد ولو كانت اقادة المال قبل نفوذ البيع فان العتق يرضى كما اذا كان البيع على الخيار بان رد السلطان عتق المدين وباع عليه وقد علمت ان بيعه على الخيار ثلاثة أيام فقبل مضي أيام الخيار أقاد السيد مالا فان عتقه يرضى ولا يرد وهذا بناء على ان رد الخاء كم رد إيقاف وكذا رد الغرماء وأما رد الوصي فرد بباطال والمشهور ان رد السيد باطل ورد الزوج تبرع زوجته برأئد الثلث قال أشهب باطل وقال ابن القاسم لا باطل ولا إيقاف لقوله في النكاح الثاني لو رد عتقها ثم طلقها لا يقضى عليه بالعتق ولا ينبغي لها ملكه ورد السلطان ان كان للغرماء إيقاف وان كان للسفيه فباطال لتزله منزلة الوصي (ص) رقيقاً (ش) هذا هو الركن الثاني من أركان العتق وهو المعتقد بفتح التاء وهو منصوب على انه معمول اعتاق ولو فيه شائبة حرية كما كانت ومدير ومعتق لاجل وأم ولد وغاصر ح بقوله رقيقاً البيان لواقع لان العتق لا يقع على غيره ولا جل قوله (لم يتعلق به) أي بذلك الرقيق الواقع عليه العتق (حق لازم) لم يرتن أو مجنى عليه أو لمدين فعتق غيره من الحيوانات لا يصح بل ولا يجوز باجتماع لانه من السائبة المحرمة بالقرآن وقوله حق لازم أي قبل عتقه لا معه فلا يمنع العتق كمسئلة التعليق الآتية فان المشتري تعلق حقه بعين العبد لكن تعلقاً مصاحباً (ص) به وبقية الرقبة والتحرير (ش) متعلق باعتاق وكأني قال صيغة العتق الصريحة اعتاق وجاء بالمصدر ليسائر نصارى فنه من الصريح فاذا قال له أعتقت رقبته أو فككتها أو حررتك أو أنت حر فانه يعتق والحاصل ان الصيغة اما صريحة أو كناية والكناية اما ظاهرة أو خفية فالصريحة هي التي لا تنصرف عن العتق

٤٨ خرشي خامس معطوف على لم يرتن أي مدين أحاط دينه بماله سيد العبد ومثل ذلك اذا كان العبد مكاتباً ومعه في الكتابة من له حق تعلق بعينه كما أشار له المصنف بقوله وللسيد عتق قوى منه -م ان رضى الجميع وقوا وأورد على قوله لم يتعلق الخ المذهب والمكاتب والمقاطع فانه تعلق بعينه حق لازم على ان عتقه -م يصح وجوابه ان المعنى حق لازم لا دمي غير سيد (قوله كمسئلة التعليق الخ) صورتها قال المانع ان بعتك فأنت حر وقال المشتري ان اشتريته فهو حر ثم باعه المانع فانه يعتق على البائع مع أنه تعلق به حق المشتري الا انه مصاحب (قوله به) أي بلفظ اعتاق فذكر الاعتاق أولاً مراد به الحقيقة وأعاد عليه الضمير بمعنى آخر وهو اللفظ (قوله وكأني قال صيغة العتق الصريحة اعتاق) وما عطف عليه أي ما كان من هذه المادة وقوله وجاء بالمصدر أي بجنس المصدر فيدخل فيه اعتاق وفك وتحرير وقوله ليسائر نصارى فنه من الصريح أي وجاء بالمصدر مراداً منه المائدة فظهر قوله ليسائر نصارى فنه الخ

(قوله في هذا اليوم) ولو قيده بـ فقط أو قال من العمل أو من هذا العمل فخر أبدأ إلا أن يحلف حين تقييده بـ فقط أو من هذا العمل أنه أراد من عمل خاص أو من هذا العمل الخاص لا عتقا فلا يعتق عليه ثم لا يستعمله في هذا اليوم (قوله أذ هو صادق بكونه يمين أم لا) أي لأن قرينه المكس كافية في عدم لزوم العتق (قوله هذا معطوف على قوله وبفك الرقبة) لا يظهر بل المناسب أن يقول معطوف على قوله به الذي هو الأول وفصله عما قبله بإعادة العامل رجوع الاستثناء لـ هذين (قوله الأجواب الخ) والمراد الأجواب الخلف وحينئذ فهو مستغنى ٣٧٨ عنه بما تقدم لفهمه منه بالأولى لأنه إذا كانت قرينه الخلف بعمل بها في

الصريح فأولى في الكفاية (قوله وأشار المصنف إلى الكفاية الظاهرة) ظاهرة أدقوله وبلا ملك أو سبيل لي عليك من الصريح وكذا حل بـ مخالفين لشب فإنه قال في قوله وبلا ملك الخ مانعه أعاد الباء ليعاير بين هذه وما قبلها الثلاث ويوهم أن هذان الصريح بل هو كـ كناية ظاهرة والظاهر أن مقاله شب هو الصواب (قوله أو أعزب) بضم الزاي أي أبعد (قوله وما في الخ) أقول قال ابن عرفة تحصيل الصيغة أن ما لا ينصرف عن العتق بالنية ولا غيرها صريح وما يدل على العتق بذاته وينصرف عنه بالنية ونحوها كناية ظاهرة وما لا يدل عليه إلا بالنية كناية خفية فالأولى كـ عتقتك وأنت حر ولا قرينة لفظية قارنته والثاني كقوله أنت حر اليوم من هذا العمل وكلا سبيل لي عليك ولا ملك لي عليك والمثلث واضح (قوله ولا يعذر بجهل هنا) ولا يحتاج في هذا إلى نية وسواء قبل العبد أم لا (قوله فإنه يعتق على البائع) مقابله أنه يعتق

والكفاية الظاهرة هي ما لا تنصرف عنه الابنية كوهبت لك نفسك والخفية هي التي لا تنصرف اليه الابنية كذهب (ص) وإن في هذا اليوم بلا قرينة مدح أو خلف (ش) يعني أن المسالك إذا قال لعبد لفظا من ألفاظ العتق وقيده بهذا اليوم أو الشهر مثلا فإنه يعتق أبدا ولو ادعى بعد قوله أنت حر عدم إرادة الحرية فإنه يصح حيث كان هناك قرينة تصرف اللفظ عن إرادة العتق كما إذا عمل عملا فاجب سيده فقال له أنت حر ولم يرد بذلك العتق وإنما أراد أنت في عملك كالحراً أو عمل شيئاً لم يجب سيده فقال له أنت حر أو ما أنت إلا حراً أو يا حراً أو يا لمخلفته ولم يرد بذلك الحرية وإنما أراد أنت في مخالفتك لي وعصيانك لي مثل الحر تخلف في كلام المؤلف بضم الخاء المجهمة وسكون اللام بمعنى المخالفة والعصيان كما عند ابن غازي لا حلف بفتح الخاء المهملة وكسر اللام كما عند تـ لأن الخلف ليس بقرينة توجب عدم لزوم العتق بل القرينة الإكراه فلا يتم ما ذكره على أن ما ذكره يشمله قول المؤلف عقب هذا (أو دفع مكس) أذ هو صادق بكونه يمين كما إذا حلفه المكس حين ادعى الحرية على ما دأب أولاً كما إذا قال له حين طلب منه المكس هو حر وإن حمل على أنه في غير عين شمل مسألة اليمين بالأولى لوقوع الإكراه فيها (ص) وبلا ملك أو لا سبيل لي عليك الأجواب (ش) هذا معطوف على قوله وبفك الرقبة والمعنى أن السيد إذا قال لعبد لا ملك لي عليك أو لا سبيل لي عليك فإنه يعتق عليه إلا أن يكون ذلك جواب كلام كان قبله فإنه يصح أن لم يرد به العتق كما إذا ذكر لعبد سيده كلاماً لا يليق فقال له لا ملك أو لا سبيل لي عليك فقوله الأجواب أي جواب للعبد بدليل قوله عليك أقتضى الخطاب وأشار المؤلف إلى الكناية الظاهرة بقوله (ص) وبكوهبت لك نفسك (ش) والمعنى أن السيد إذا قال لعبد وهبتك نفسك أو أعطيتك نفسك فإنه يكون حراً قبل العبد أم لا ولا يحتاج في هذا إلى نية وأشار إلى الكناية الخفية بقوله (ص) وبكاسقني أو أذهب أو أعزب بالنية (ش) والمعنى أن السيد إذا قال لعبد اسقني الماء أو أذهب أو أعزب ونوى به العتق فإنه يعتق والأفلا فقوله بالنية راجع لما بعد الكاف الثانية بقرينة إعادة العامل وما في تـ من أنه راجع لما بعد الكاف الأولى غير ظاهر والعزوب البعد ومثل وهبت لك نفسك وهبت لك خراجك أو خذ منك وعلمك في حياتك أو نصبت عليك أيضاً بخرأجك أو خدمتك حياتك كما في الشامل ولا يعذر بجهل هنا (ص) وعتق على البائع أن علق هو والمشتري على البيع والشراء (ش) يعني أن من قال لعبد إن بعته فأنت حر وقا شخص آخر أن اشتريتك فأنت حر ثم باعه سيده لذلك الشخص الذي علق عتقه على ثمرائه فإنه يعتق على البائع على المشهور وظاهره ولو تقدم القبول من المشتري على الإيجاب من البائع وهو كذلك لأن التقدم صورة ولزوم الحكم فيه إنما هو لكونه بعد قول البائع في الرتبة ويرد البائع الثمن إن قبضه على المشتري ولو كان البائع معسر بالثمن يتبع به ولا يرد العتق وقول الشارح قبلت

صوابه

على المشتري (قوله ولو تقدم القبول الخ) أي بان يقول المشتري اشتريته منك بجماعة

فيقول البائع بعته (قوله وقول الشارح قبلت الخ) نص الشارح وأما الصورة التي وقع التعليق فيها من البائع فقط كقوله لعبد إن بعته فأنت حر فالمشهور أيضاً أنه يعتق عليه ابن يونس وقالة بن سحنون عن أبيه عن ابن نافع عن عبد العزيز بن أبي سلمة أنه كان يقول لا شيء عليه إذا باعه وقالة عبد الملك قال لأنه إنما يبحث بعد ثبوت البيع فكأنه حنث فيه وهو في ملك غيره قال

وهو قول أهل العراق سحنون وقول مالك أولى لان ما يفعله البائع من البيع سابق على ما يفعله المشتري من الشراء فهو أولى أن يعتق عليه بريد لان العتق معلق على البيع وهو فعل البائع وفعله قوله قبلت انتهى (قوله وعتق على البائع) أي فان علق البائع فقط عتق عليه به ولو فاسدا (قوله لان الصدقة لا يجبر على اخراجها) فاذا قال هذه صدقة على زيد أو على المساكين فإنه لا يجبر على اخراجها ^{في تنبيه} قوله لا يجبر على اخراجها أي حيث كانت في عين ٣٧٩ كما قال البدر (قوله انه يستحب له

الوفاء بذلك) أي بالثمن وهذا عين ما قبله وقوله ان لوفاء بذلك واجب أي بالثمن لا بنفس الصدقة به لانه خرج من اليد (قوله وبالشراء الفاسد) أي لان الحقائق الشرعية تطابق على فاسدها كما تطلق على صحيحها (قوله ويلزم المشتري القيمة) أي يوم القبض ظاهره ولو كان فاسده لكون ثمنه خيرا أو خيرا ووقع البيع على عينه وهو ظاهر المدونة أيضا فليس كشرائه نفسه فاسدا (قوله وكذلك يعتق العبد الخ) ثم ان كان ما اشترى به مملوكا فانه يكون للسيد كالعبد الا بقا والبغير المأذون أو غيره فلا شيء على العبد وكأنه انتزعه منه ثم أعتقه وان كان مملوكا لا يملك كالجور والخير والمائة والدم فان كان معينا فلا شيء عليه ورافى الجر على السيد وان كان موصوفا في الذمة فعليه قيمة رقيقته (قوله من أمته) وأولى أمة السيد احتراز من الحرية أو أمة الغير فلا عتق (قوله وان بعد عيونه) خاص بالمملوك ولا يأتى كونه في الانشاء لان لفظه يقارن معناه (قوله فممن يملكه الخ) أي كأن يقول كل من يملكه

صوابه يعت وقوله وعتق على البائع أي في بيع البت الصحيح ومقتضى قوله الا في وبالشراء الفاسد الخ انه يعتق على البائع أيضا في البيع الفاسد وأما في بيع الخيار فانه يعتق بعد مضيها فان رد من له الخيار لم يعتق عليه لان الايجاب الحاصل كالايجاب قوله وعتق على البائع بخلاف الصدقة قال في النكحت قال بعض شيوخنا ولو قال ان يعت هذا الشيء فهو صدقة فباعه فانه لا ينقض البيع بخلاف اليمين في العتق لان الصدقة لا يجبر على اخراجها كانت على رجل بعينه أو على المساكين وأما العتق فهو محكوم عليه به ويستحب له الصدقة بالثمن الذي قبض ونحوه لان يونس وفي كلام البرزلي أنه يستحب له الوفاء بذلك وأما ابن رشد وأبو الحسن فذكر ان الوفاء بذلك واجب لانه التزام (ص) وبالشراء الفاسد في ان اشترى بك كأن اشترى نفسه فاسدا (ش) يعني ان من قال ان اشترى العبد الفلاني فهو حر فاشترى شراء فاسدا فانه يعتق عليه وكذلك الحكم اذا اشترى بعضه شراء فاسدا وكذلك الحكم في البيع فيما اذا قال السيد لبعده ان يعتك فانت حر فباعه به فاسدا أو بيع بعضه كملكه ولو جمعا على فساد واستشبه كل العتق بان البيع الفاسد لا ينقل الملك فيحصل المعلق عليه العتق حتى يعتق الا ان يقول لان لشارع متشوف للحرية وفي الجواب بان هذا مبنى على الشاذ بان انتقال الملك في الفاسد نظر لانه لا يطرده فيما اذا كان الفساد مجمعا عليه فانه لم يقل أحدهما بانقال الملك فيه ويلزم المشتري القيمة لانه يبيع فاسدا فانت بعتقه فلو كان المشتري معسرا يبيع من العبد بالاقبل من الثمن أو القيمة ويتبع بباقي القيمة وكذلك يعتق العبد بشرائه نفسه من سيده شراء فاسدا ولا ينقض البيع لتشوف الشارع للحرية (ص) والشقص والمدير وأم الولد وولد عبده من أمته وان بعد عيونه والانتفى فممن يملكه أولى أو رقيق أو عبيد أو مملوك لا عبيد عبيده كملكه أبدا (ش) يعني ان المكاف اذا قال كل مملوك حر أو قال كل مملوك لي حر أو قال رقيقا حرارا وقال عبيدي حرارا أو قال مملوكي حرارا فانه يلزمه عتق عبيده الذين يملكهم حين العتق المذكور والانتفى وكذلك يعتق عليه أمهات أولاده ومكاتبه ومديروه وكل شقص له في مملوك ويقوم عليه باقيه ان كان مالياو يعتق عليه ويدخل الاناث في المماليك وكذلك يلزمه عتق أولاد عبيده من أماتهم سواء ولدوا قبل عيونه أو بعده لان الاولاد مملوك اسيد آبائهم وسواء كانت اليمين على حنث أو على بر فقوله والشقص الخ عصف على فاعل عتق وقوله وان بعد عيونه أي ان ما حدث بعد اليمين وقبل الحنث حكمه حكم من كان موجودا حال اليمين اكن هذا في صيغة الحنث فقط وأما في صيغة البر فلا يعتق ما ولد أو حدث من الجل بعد عيونه لانه في صيغة الحنث على حنث حتى يتم وأما في صيغة البر فهو على بر وقال الشيخ كريم الدين ينبغي ان يكون حكم من يملكه بعد عيونه حكم من حدث من الاولاد بعد عيونه فيفرق فيه بين صيغة الحنث وصيغة البر وأما عبيد عبيده فانه لا يعتقون ولا أمهات أولادهم لان العبد مملوك ولا يكون مملوكا لاسيد الا بالانتزاع كأنه لا يلزم من قال كل مملوك أم ملكه أبدا فهو حر عتق لا فممن عنده

فهو حر وقول المصنف أولى فسر ذلك شارحة بما أشار اليه بقوله كل مملوك لي (قوله أولى الخ) لا يخفى ان محل ما ذكره مالك جبر عرف بتخصيص العبد بالذ كرا لاسود والمملوك بالذ كرا لا يبيض والا تابع وان كان لفظ العبد يشمل الانتفى شرعا نحو وماربك بظلام للعبيد ويشمل الابيض اكن العرف أصل من اصول الشرع يخص لعام وبقيد المطلق (قوله وأما عبيد عبيده الخ) وكذلك لا يدخل الكتاب قبل عجزه فان عجز دخل لا يلزم تصدده لملكه (قوله كأنه لا يلزم من قال الخ) ومثله أبدا ما اذا أتى

بقوله في المستقبل أو نحوه فان ترك لفظ أبدا ونحوه فانه يلزمه فبين يملكه حال العين ولا يلزمه فبين يملكه بعده سواء علقه أم لا (قوله الابيت معين) أي بيت عتق شخص معين لا يخفى ان ذلك استثناء منقطع لانه لم يدخل في النذر ويصح اتصاله بان يجعل قوله ولم يقض الخ ابتداء كلام ليس على معنى ولم يقض في النذر الا الخ حتى يلزم الانقطاع كأفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى والحاصل ان لفظ بيت مضاف معين كأفاده بعض شيوخنا وأيضاً هو مفهوم من المعنى (قوله عدة) أي كالعدة من حيث عدم القضاء به والا فهو واجب هنا ولا يجب ٢٨٠ الوفاء بالوعد وقوله الا أن بيت عتق عبده المعين أي كأن يقول سيدي حراً

وعبيدي هذا حر وقوله أو شهدت أي أو يذكروا تقوم عليه بينة وقوله أو يقول الخ أشار الشارح بذلك الى أن المراد بالبيت ما يشمل التعاقب كان دخل ناصح الدار فهو حر أو تنبيه على أنهم قوله بتعيين أنه اذا كان بت غير معين كما اذا قال ان دخلت الدار فعبد من عبيدي حر فلا يقضى عليه بذلك (قوله فانه اذا ملك شيئاً الخ) لا يخفى ان هذا ينفرد ان عدم لزوم انما هو فبين تجدد لا فبين كان مملوكاً بالفعل معلقاً له أولاً والحاصل أن من قال كل مملوك أملكه حر ولم يقل أبداً ولا في المستقبل معلقاً على شيء كدخول الدار مثلاً أو غير معلق فانه يلزمه عتق من يملكه حال خلافه فقط لا فبين يتجدد ملكه وهو يخالف كل امرأة تزوجها طالق فانه لا يلزمه فبين تحته ولا فبين يتزوجها بعده ذلك سواء علقه أم لا والفرق ان الشارع منشوف للحرية وأما اذا قيد بأبداً أو في المستقبل فيستوى البان في عدم اللزوم لا فبين تحته ولا في غيره (قوله فان مات السيد ولم يفعل عتق الرقيق من ثلثه) حاصل ما في ذلك المقام وجوابه انه اذا مات في صيغة الحنث غير المقيمة بحد باجل خرج من ثلثه وان مات في صيغة البر لم يخرج من ثلث ولا غيره ومثله صيغة حنث مقيمة باجل فيما يظهر (قوله حتى يساوي قوله) أي فان قول المصنف وان نفى ولم يؤجل يفيد جفوه منه انه اذا أجل لم يمنع منها أي من وطء الزوجة واذا كان لا يمنع من وطء الزوجة مع التأجيل فالولي لا يمنع من وطء الامة وان كان يمنع من بيعها (قوله وكذلك يستوى مع الطلاق الخ) أي وكذلك يستوى من أنه يؤدب المجزى للعتق لعدم جواز ابتداء (قوله فيما اذا ملك العتق للعبد) أي أو الامة (قوله والفراق لا يكون الا بطلاق) أي بخلاف الفراق في العبد فانه يحتمل العتق ويحتمل بعده عنه مع كونه على ملكه

ولا فيما يملكه في المستقبل لان معين حرج ومشقة كما اذا قال كل امرأة تزوجها فهي طالق فانه لا يلزمه طلاق (ص) ووجب بالنذر ولم يقض الابيت معين (ش) يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان معلقاً كقوله ان فعلت كذا فعلى نذر عتق رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك أو غير معلق كقوله لله على عتق رقبة فانه لا يقضى عليه بذلك لانه عدة جعلها الله من عمل البر يؤمر بها من غير قضاء الا ان بيت عتق عبده فلان أو شهدت عليه بينة بذلك أو يقول ان دخلت الدار مثلاً فعبدي فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه في الصورتين (ص) وهو في خصوصه وعمومه ومنع من وطء وبيع في صيغة الحنث وعتق عضو وتعليقه للعبد وجوابه كالطلاق (ش) يعني ان العتق يستوى مع الطلاق في الخصوص العموم أي فيلزم في الاول دون الثاني فاذا قال ان ملكت عبداً أو أمة من البرابرة أو من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه اذا ملكه واذا قال كل رقيق أملكه فهو حر فانه اذا ملك شيئاً من الرقيق لا يلزمه عتقه للخروج والمشقة لانه عمم وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا قال ان لم أفعل كذا أولاً فلعنه فانت حرة أو أنت طالق فانه يمنع من وطء الزوجة ومن وطء الامة وبيعها فان مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه عتق الرقيق من الثلث وأما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلاً فانت حرة أو أنت طالق فانه لا يمنع من وطء ولا من بيع الامة والحاصل أنه يمنع من الوطاء والبيع في صيغة الحنث غير المقيمة باجل وأما صيغة البر فلا يمنع من واحد منهما وأما صيغة الحنث المقيمة باجل كقوله ان لم أفعل كذا في شهر كذا مثلاً فأمتي حرة فيمنع من البيع لانه يقطع العتق ويضاده ولا يمنع من الوطاء لانه لا يقطع العتق ولا يضاده فقوله في صيغة الحنث أي الماطقة التي لم تنقلب برا حتى يساوي قوله في باب الطلاق وان نفى ولم يؤجل منع منها وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا أعتق عضواً من العبد أو من الامة فيلزمه العتق كطلاق عضو من الزوجة فاذا قال يدك حرة فانه يعتق عليه جميعه بالحكم لكن ظاهر التثنية بالطلاق انه لا يحتاج عتق الباقي الى حكم كما في الطلاق والمذهب لا يدينه في العتق فالتثنية بالطلاق في الجملة وقوله وعتق عضو حقيقة أو تنزيلاً فيشمل الشعر والجل والكلاب وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا ملك العتق للعبد في جواب العبد لا سيد كقولك الطلاق للزوجة فاذا قال العبد أعتقت نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا قال اخترت نفسي فلا يعتق الا اذا قال نويت به العتق عند ابن القاسم وأما الزوجة اذا ملكها أمر نفسها فقالت اخترت نفسي فانت طالق وقال أشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد به العتق كالطلاق والفرق عند ابن القاسم ان الزوج انما يملكها في ان تقيم أو تنارق والفراق لا يكون الا بطلاق فاذا قالت اخترت نفسي علمنا انها أرادت الطلاق فقوله

ولا فيما يملكه في المستقبل لان معين حرج ومشقة كما اذا قال كل امرأة تزوجها فهي طالق فانه لا يلزمه طلاق (ص) ووجب بالنذر ولم يقض الابيت معين (ش) يعني ان العتق يجب بالنذر سواء كان معلقاً كقوله ان فعلت كذا فعلى نذر عتق رقبة فانه اذا حنث لا يقضى عليه بذلك أو غير معلق كقوله لله على عتق رقبة فانه لا يقضى عليه بذلك لانه عدة جعلها الله من عمل البر يؤمر بها من غير قضاء الا ان بيت عتق عبده فلان أو شهدت عليه بينة بذلك أو يقول ان دخلت الدار مثلاً فعبدي فلان حر فدخلها فانه يقضى عليه في الصورتين (ص) وهو في خصوصه وعمومه ومنع من وطء وبيع في صيغة الحنث وعتق عضو وتعليقه للعبد وجوابه كالطلاق (ش) يعني ان العتق يستوى مع الطلاق في الخصوص العموم أي فيلزم في الاول دون الثاني فاذا قال ان ملكت عبداً أو أمة من البرابرة أو من البلد الفلاني فهو حر فانه يلزمه اذا ملكه واذا قال كل رقيق أملكه فهو حر فانه اذا ملك شيئاً من الرقيق لا يلزمه عتقه للخروج والمشقة لانه عمم وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا قال ان لم أفعل كذا أولاً فلعنه فانت حرة أو أنت طالق فانه يمنع من وطء الزوجة ومن وطء الامة وبيعها فان مات السيد ولم يفعل المحلوف عليه عتق الرقيق من الثلث وأما صيغة البر كقوله ان دخلت الدار مثلاً فانت حرة أو أنت طالق فانه لا يمنع من وطء ولا من بيع الامة والحاصل أنه يمنع من الوطاء والبيع في صيغة الحنث غير المقيمة باجل وأما صيغة البر فلا يمنع من واحد منهما وأما صيغة الحنث المقيمة باجل كقوله ان لم أفعل كذا في شهر كذا مثلاً فأمتي حرة فيمنع من البيع لانه يقطع العتق ويضاده ولا يمنع من الوطاء لانه لا يقطع العتق ولا يضاده فقوله في صيغة الحنث أي الماطقة التي لم تنقلب برا حتى يساوي قوله في باب الطلاق وان نفى ولم يؤجل منع منها وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا أعتق عضواً من العبد أو من الامة فيلزمه العتق كطلاق عضو من الزوجة فاذا قال يدك حرة فانه يعتق عليه جميعه بالحكم لكن ظاهر التثنية بالطلاق انه لا يحتاج عتق الباقي الى حكم كما في الطلاق والمذهب لا يدينه في العتق فالتثنية بالطلاق في الجملة وقوله وعتق عضو حقيقة أو تنزيلاً فيشمل الشعر والجل والكلاب وكذلك يستوى مع الطلاق فيما اذا ملك العتق للعبد في جواب العبد لا سيد كقولك الطلاق للزوجة فاذا قال العبد أعتقت نفسي فانه يعتق بخلاف ما اذا قال اخترت نفسي فلا يعتق الا اذا قال نويت به العتق عند ابن القاسم وأما الزوجة اذا ملكها أمر نفسها فقالت اخترت نفسي فانت طالق وقال أشهب يعتق العبد بقوله اخترت نفسي وان لم يرد به العتق كالطلاق والفرق عند ابن القاسم ان الزوج انما يملكها في ان تقيم أو تنارق والفراق لا يكون الا بطلاق فاذا قالت اخترت نفسي علمنا انها أرادت الطلاق فقوله

بل هو المتبادر من المفارقة (قوله فإنه يختار واحدة الخ) فإن امتنع من الاختيار فإنه يستحق أن أصرعتي الخاتم أدناهم كما عتقه
إذا أنكر الورثة أي أنكر وأنها اختار حيث نازعتهم العبد أو اختاروا أو كانوا أصغارا أو بعضهم وإن مات قبل أن يختار عتق عشر
من كل إن كانوا عشرة وعلى هذه النسبة وقال أشهر الخيارات لورثته كالبائع ورجع إليه ابن القاسم (قوله حيث لانيته له أو نسبها
الخ) لا يخفى أن المعتمد إذا كان له نية ونسبها فانهم ما يطلقان ويعتقان وقوله وخبره ٣٨١ المدينون كالمعتق ضعيف وأما إذا ادعى

أنه نوى واحدة معينة فإنه يقبل
قوله في العتق بعيرين وفي
الطلاق بعين (قوله بتبعيض)
أي فهو أوسع من الطلاق
ولذا كان له أن يختار أي فالرقيق
يمكن أن يكون نصفه حرا ونصفه
رقيقا ولا يتأتى في الزوجة أن
يكون نصفها طالقا (قوله
ويجمع في أحدهم بالسهم)
المراد بالسهم القرعة أي
فيجمع في القرعة بين أحده
لرقيق وأراد بالاحد ما وقعت
فيه قرعة القرعة كعبد بين
زيد وعمر وأراد أن يقرعهما
بالقرعة عند تساويهما قيمة
ولا يتأتى ذلك في الطلاق فلا
يصح في رجل عنده زوجتان
أن يطلق أحدهما بالقرعة
على ذلك الوجه (قوله إن
جئت أي أو إذا أومتى جئت
قوله فإن له أن يطأها الخ)
أي ثم يمنع لاحتمال حملها ولا
يرال كذلك حتى تحمل (قوله
وسواء كان الوطء سابقا للخ)
حاصله أنه لو وطئها ولو قبل
يمينه في الطهر الذي حلف فيه
حنث ولو عزل واختار اللخمى
أنه لا حنث عليه حيث عزل
لا يخفى أنه في ما إذا قال لها
وهي حامل إن جئت فانت حرة
لم تعتق إلا بعمل مستأنف

وجوابه إما أن يقال إنه ما شى على كلام أشهر أو على كلام ابن القاسم أي جوابه الصريح ولا
يقال هذا لا قرينة عليه لانا نقول الشيء عند الإطلاق ينصرف للفرد الكامل منه والجواب
الكامل في باب الطلاق هو الجواب الصريح ويأتى هنا ما صرح في الطلاق من قوله ورجع
مالك إلى بقائه ما يبدىها الخ وله التقويض غيرهما الخ وحذف قوله كالطلاق من المسائل
السابقة لدلالة هذا الأخير عليه (ص) إلا لاجل واحد كما قلناه الاختيار وإن جلت فله وطؤها
في كل طهر مرة (ش) أي فلا يستوى باب العتق وباب الطلاق في هذه المسائل منها إذا طلق
زوجته إلى أجل يشبه بالوطء ما عاده فإنه ينجز عليه من الآن لئلا يلزم على عدم التنجيز نكاح
المتة بخلاف ما إذا اعتق إلى أجل معلوم فإنه لا يعتق إلا إلى ذلك الأجل ويمنع السيد من
البائع والوطء إلى ذلك الأجل وله الخدمة إليه فقط ومنها إذا قال لامته احدا كاحرة فإنه يختار
واحدة منهما للفرقة وبذلك الأخرى بخلاف ما لو قال لاحدى زوجتيه احدا كطالقا فانهما
يطلقان عليه الآن حيث لانيته له أو نسبها وخبره المدينون كالمعتق وفرق ابن المواز بان العتق
يتبعض ويجمع في أحدهم بالسهم بخلاف الطلاق ومنها إذا قال لامته ان جئت فانت حرة فإن
له أن يطأها في كل طهر مرة حتى تحمل فإذا حملت عتقت وأما الزوجة إذا قال لها ان جئت
فانت طالقا فانها لا تطلق عليه بمجرد الوطء وسواء كان الوطء سابقا على الشرط أولا حقا وإذا
جئت تخرج حرة وتأخذ الغلّة من يوم جئها ولا شك أن قوله وإن جئت الخ من جملة ما يختلف
فيه العتق والطلاق فهو من جملة المستثنى وظاهر كلام المؤلف خلافه لانيته به بجواب أن ويمكن
أن يقال إن قوله فله وطؤها ليس جوابا لأن بل بشرط مقدّر رأى وإذا خالف العتق الطلاق في
هذا فله وطؤها (ص) وإن جعل عتقه لاثنتين لم يستقل أحدهما إن لم يكونا رسولين (ش) يعني
أن من فوض عتق عبده أو أمته إلى رجلين فإنه لا يعتق إلا باجتماعهما على العتق فإن أعتق
أحدهما دون الآخر فإن العتق لا ينفذ وكذلك الطلاق إذا جعله لاثنتين لا يقع إلا باجتماعهما
عليه إلا أن يجعلاه رسولين فلا يتوقف العتق على اجتماعهما كما يأتي بيانه فقوله وإن جعل
عتقه لاثنتين في مجلس أو مجلسين أي فوض أمره لاثنتين لأنه قيد عتق أحدهما بعتق الآخر
كفهم البساطي ويدخل في قوله لاثنتين ما إذا كان العبد أحدهما ثم أنه يحتمل أن يريد بالرسولين
من أمرهما بتبليغ العبدان سيده أعتقه وفي هذه الحالة لا يتوقف عتقه على التبليغ منهما
ولأن أحدهما أو يحتمل أن يريد بهما من أرسلهما العبد على أن يعتقاه إذا وصل إليه وفي هذه
الحالة انما يستقل أحدهما بعتقه إذا شرط له الاستقلال لأنهما وكلا على عتقه غير مترتبين
وقول زان لكل منهما في هذه الحالة أن يستقل بعتقه حيث لم يشترط توقف فعل أحدهما
على فعل الآخر فيه نظر إذ يصدق بما إذا سكنت عن اشتراط استقلال أحدهما بالعتق مع أنه
ليس لأحدهما الاستقلال حينئذ فإن قلت على الاحتمال الثاني يلزم اتحاد المستثنى والمستثنى
منه على ما ذكرته من أنه ليس لواحد منهما الاستقلال بالعتق في المستثنىين إلا إذا جعل له

وذكر ابن الحاجب أن الطلاق كذلك يمكن قال الشارح قول ابن القاسم خلافه (قوله وتأخذ الغلّة من يوم جئها) راجع للمعتق به
(قوله ثم أنه يحتمل الخ) هذا بعيد غاية لبعده فلا يصح حمل المصنف عليه (قوله إذا شرط له الاستقلال) مفهوم ذلك صورتان ليس
فيهما استقلال وهما إذا شرط عدم الاستقلال لأحدهما أو سكتا (قوله يلزم اتحاد المستثنى الخ) المراد بالاستثنى مفهوم الشرط
الذي الكلام فيه الذي هو الرسولان والمستثنى منه منطوق الشرط

(قوله لانهم في الاولى الخ) أقول وفي المسألةين لم يجعل لاحدهما الاستقلال (قوله في كلام المؤلف حذف) أي لم يستقل أحدهما ويعتقانه في أي وقت شاء أقول الحاصل ان مسألة التفويض ان يقول لهما فوضت لكما اتق عبدى وفي مسألة الرسالة يقول لهما اجعلتا كرسولين في عتق عبدى فظهر حينئذ وجه الفرق بين المسألةين وذلك لان في الرسالة طلب الايصال كاهو المفهوم منها فذلك لا يعتقانه الا بعد وصولهما بخلاف صورة التفويض ففيه تحصيل المقصود في كل حال وخلاصة ذلك ان الصورست وذلك اما تفويض أو رسالة وفي كل امان يجعل لاحدهما الاستقلال أو يعمرح بعدم الاستقلال أو يسكت في أربع ليس له الاستقلال وهي ما اذا كان تفويض أو رسالة وشرط عدم الاستقلال أو سكت وفي صورتين الاستقلال وهما اذا شرط لكل الاستقلال تفويضاً أو رسالة والفرق بين الرسالة والتفويض ان التفويض بوقعانه في أي وقت شاء أو في الرسالة لا بوقعانه الا بعد الوصول (قوله ولان لاحدهما الخ) لا يخفى ان هذاعين ما بينه فالمناسب ان يقول كما بيناه من ان لاحدهما عتقه فيما اذا كانا رسولين الخ أقول ونص المدونة ومن أمر رجلين بعتق عبده فاعتقه احدهما فان قوض ذلك اليهما لم يعتق العبد حتى يجتمعا وان جمعا رسولين ٣٨٢ فلا احدهما الاستقلال وزاد وان أمر رجلين ان يطلقا زوجتيه الجواب

واحد انتهى أقول اذا تأملت كلام المدونة تفهم منهم ما مسألةان مسألةان فلا يناسب من المصنف تقييد احدهما بالآخرى وذلك ان قضية كلامه ان كونهما رسولين من جزئيات التفويض والمفهوم من المدونة خلافه وتعلم صحة ما قاله الشيخ احد من انهما في حالة السكوت في مسألة الرسالة لكل واحد منهما الاستقلال فتدبر (قوله لوجه ما) أي خيفة ما يحدث بينهما من الشر (قوله فلماذا قال الخ) أي ان الله تعالى اهما بقوله ولا تقر بافان الخطاب متعلق بالثنتين ثم قال فلماذا قال الشجرة الخ فترتب البدو على مخافة الاثنين معاً

اكونهما المخاطبين بالثني فكذلك ان دخلتما الدار فانتما حرتان لا تترتب الحرية الا بدخولهما معاً لكونهما في الخطابين (قوله ولم تبدسوا حواء الخ) أقول وظاهر المصنف كظاهر الشامل ولودخلتما مرتبتين بان دخلتا واحدة فخرجت ثم دخلت الاخرى ومقتضى ما لا يبي الحسن أن دخولهما مرتبتين كدخول احدهما ثم أقول وكلام ابن يونس يؤيد ما لا يبي الحسن الا أن الجيزي قال ان كان العبرة بقوله بعد فلا شيء عليه بدخول الواحدة ونص المدونة وان قال لامتيه ان دخلتما هذه الدار فانتما حرتان ولزوجتيه فانتما طالقان قد دخلتما واحدة منهما فلا شيء عليه حتى يدخل جميعا انتهى وهو يقتضي ترجيح ظاهر المصنف فتدبر (قوله وعتق بنفس المالك) أي من غير حكم وليس المراد بالنفس هنا المأ كدة لعدم المؤ كد ولا الذات لان المالك عرض من الاعراض ومعنى من المعاني لادان وانما المراد به مجرد المالك أي المالك المجرد عن الحكم (قوله والولدان سفل) مثلاً الفاء وقوله وأخ عطف على الابوان ولا بد ان يكون المالك بشراً صحيحاً فيخرج القاسد قبل فوته اذ لا يمكنه الا بفوته فلم يدخل في قوله بنفس المالك ولا يعتق في بيع الخيسار الا بعد مضيه أو تواضع من تواضع (قوله لبنت) أي الولد لبنت أي وأولى الولد لذكر ودخل في ذلك بطريق الاولى بنته وولده الذكراً مباشرة وهذا على نسخة للامو في بعض النسخ بالكاف ويحمل التمثيل والتشبيه ويخص الاول بالذكور (قوله وأخ وأخت) عطف على الابوان

(قوله على المشهور الخ) ومقابلته يقول يحتاج لحكم حاكم ولا غنى ان الا باء الاولاد كالأول أى العتق بنفس الملك وغيرهم كالثاني يحتاج لحكم حاكم فالخاصل ان مقابل المشهور قولان (قوله فانه لا يعتق أحد من هؤلاء بالملك على المشهور الخ) ومقابلته ان يلحق بهم كل ذى رحم عليه بالنسب (قوله لا من الرضاع) أى فلا يجب العتق بل يندب (قوله وكذا ان كان أحدهما الخ) أى وأما لو كانا كافرين فلا عتق الآن بترافع الينا (قوله ان يعلم المعطى بكسر الطاء انه يعتق الخ) أى ولا يكفي علمه بالقربة فقط على المعتمد بخلاف باب القراض والوكالة والصدقة والفرق بالمعاوضة فيها بخلاف ما هنا (قوله ولا فرق في هذه الحالة الخ) الخاصل انه لا يباع في دين على المعطى بالفتح نظر الخ لول العتق بمجرد هبة ألواهب والى أن تقدّر الملك ليس كالمالك (قوله أما مع القبول فيعتق عليه) أى ان لم يكن عليه دين ولا يبيع فيه وأما اذ لم يقبل لم يعتق عليه ولم يبيع في دين ٢٨٣ كما هو ظاهر كلامهم لعدم دخوله في ملكه

خلافاً لقول بعض شيوخ عجم يباع في الدين وهو ظاهر المصنف في القاس والحاصل انه ان علم المعطى بالكسر بانه يعتق على المعطى بالفتح عتق عليه دين أم لا قبل أم لا وأما ان لم يعلم فان قبل المعطى بالفتح فانه يعتق عليه ان لم يكن عليه دين وأما اذ لم يقبل في حالة عدم العلم فانه لا يعتق ولا يباع في دين وحكم اعطاء الجزاء حكم اعطاء الكل في عتق الجزاء ان علم المعطى بالكسر أو لم يعلم وقبله المعطى فان لم يقبل ولم يعتق ولم يبيع في دين الخ (قوله أو قبله الخ) فيه إشارة الى انه لا يلزمه القبول لمحجوره وهو ظاهر رحيتم يكن على المحجور دين بحيث يباع له فيه الجزاء المعطى والالزم قبوله ما فيه من المصلحة المالية من قضاء دينه أو بعضه (قوله وهذا ظاهر ان علم المعطى الخ) هذا خلاف القول والمنقول أن الجزاء يعتق على المعطى أم لا قبل أم لا (قوله

في ذلك الى حكم حاكم على المشهور وكذلك من ملك أحد أولاده ذكر أو أنثى وان سفل كمننت ومن باب أولى أولاد الابن وكذلك من ملك واحد من اخوته أو أخواته سواء كانوا أشقاء أو ألاب أولاد أو مختلفين وأما أولاد الاخ وأولاد الاخوات والاعمام والعمة والاحوال والطلاق فانه لا يعتق أحد من هؤلاء بالملك على المشهور قوله الابن أو أحد من النسب لا من الرضاع أى جنس الابن بدليل قوله وان علوا وحصل العتق حيث كان المالك وللمالك مسلمين وكذا ان كان أحدهما مسلماً ولا بد أن يكون المالك رشيداً كما يأتي (ص) وان هبة أو صدقة أو وصية ان علم المعطى ولم يقبل ولو لاؤه (ش) يعنى انه لا يشترط في ملك القربة ان يكون بعوض بل يعتق ولو حصل الملك بسبب هبة أو صدقة أو وصية لكن العتق مع عدم القبول بشرط ان يعلم المعطى بكسر الطاء انه يعتق على المعطى بفتح الطاء ولا فرق في هذه الحالة بين ان يكون عليه دين أو لا فان لم يعلم المعطى بكسر الطاء في حالة عدم القبول ردأما مع القبول فيعتق عليه علم المعطى بكسر الطاء بانه يعتق عليه أم لا فالواو في ولولم يقبل والوالا أما مع القبول فلا يشترط علم المعطى بالكسر والولاء للمعطى بالفتح ان لم يقبل وأولى ان قبل به هو المشهور وقبل انما يكون له الولاء ان قبل والا كان للمعطى بكسر الطاء ولو آخر ولولم يقبل عن ولاؤه فسد لانه يوههم عود الضمير على المعطى (ص) ولا يكمل في جزء يقبله كبير أو قبله ولي صغير أو لم يقبله (ش) يعنى ان الشخص الكبير الرشيد اذا وهب له جزء يعتق عليه أو تصدق له به أو وصى له به فان قبله قوم عليه باقيه وان لم يقبله فانه لا يقوم عليه باقيه ويعتق ذلك الجزء فان وهب ذلك الجزء لم يغير فانه لا يقوم عليه باقيه وسواء قبله وليه أو لم يقبله والجزء حر والولاء للمعطى بفتح الطاء وظاهر قوله ولا يكمل الخ ان الجزء الموهوب يعتق على كل حال وهو المعتمد وعليه قرره تب وهذا ظاهر ان علم المعطى بالكسر أو لم يعلم وقبله المعطى وان لم يقبل لم يعتق ولم يبيع في دينه حكم الجزاء حكم الكل في أصل العتق وأما لتكميل في مسألة اعطاء الجزاء فلا بد فيه من القبول كما ذكره المؤلف ولوقال ولم يقبله رشيداً كان أحسن وأشمل ولوقال ولي محجوراً كان أشمل ولو حذف قوله أو لم يقبله لكان أخصر اذ يفهم من قوله أو قبله ولي صغير بالاولى الآن يقال انما صرح به لئلا يتوهم عند حذفه أنه اذ لم يقبله ولي الصغير لا يعتق شئ من العبد حتى الجزء الموهوب (ص) لا يبارث أو شمرء وعليه دين فبباع (ش) يعنى ان من

اذا كان أحسن انما كان أحسن لان ظاهره ان قبول الكبير السفيه يوجب التكميل مع انه لا يعتق في ذلك وأما قوله وأشمل فلم يظهر هكذا اعترضه بعض الشيوخ وأقول الجواب عن ذلك أن الشمول من حيث المفهوم أى انه يفيد أنه كالأب يعتبر قبول الصغير في التكميل كذلك لا يعتق في التكميل قبول السفيه بخلاف تعبير المصنف فلا يفيد الا عدم اعتبار الصغير فقط فندبر (قوله لكان أشمل) أى لان المحجور صادق بالسفيه والصغير فندبر (قوله اثلاثاً يوههم الخ) أجيب بان الكلام هنا في التكميل وأما العتق فأخوذ من قوله السابق ولولم يقبل (قوله لا يبارث الخ) معطوف على محذوف أى عتق بنفس الملك باختيار لا يبارث الخ أى بنفس الملك الخاصل بالاختيار لا يبارث أو شمرء هكذا قررر واعتراض بان مسألة الشراء حصل الملك باختياراً وأيضا مسألة الشراء داخل تحت المبالغة في قوله وان هبة الخ والجواب أن الشراء هبة مقيدة بالدين ويكون معنى المصنف بنفس الملك الخاصل

باختيار من غير مصاحبة دين لا بارت ولا بشرائه وعليه دين (قوله وعليه دين) راجع للامرين معا أي الارث والشراء (قوله وهو قول ابن القاسم) ومقابله ما للمالك من انه يرد البيع (قوله ان عمدا) كقصد لفظا ومعنى وضبطه الحلبي عمد كعلم يعلم في شرح سيرة ابن سيد الناس قاله البدر (قوله اشين) اللام زائدة (قوله أولولد) عطف على المضاف اليه في قوله أوريق رقيقه وصرح مع المعطوف باللام المقدرة في المعطوف عليه اذ الاضافة فيه على معنى اللام (قوله هذا عطف على قوله وعق الخ) لما سب ان يقول عطف على قوله بنفس المالك (قوله أي المثلة) تفسير للعقوبة أي ان المراد بالعقوبة المثلة لا يخفى ان هذا من تفسير الظاهر بالحق وهو محتجب فالأولى له ان يقول المراد بالشين تنبيح الصورة أو التعذيب كما وقع في كلام غيره (قوله ويدل على قصدها لقرائن) حاصله ان حصول هذا الفعل الذي حصل به ٣٨٤ التعذيب أو تنبيح الصورة لا يدل بمجرد ان يكون مقصودا بل لا بد من قرينة تدل

على ذلك لاحتمال ان يكون المداواة أو أدب أو نحوها كمر ضرب عبده بسيف فشين منه عند ذلك عضو فانه لا يعتق عليه بما ذكر وحينئذ فن ضرب رأس عبده فنزل الماء عينيه لم يعتق عليه وأمالو خصاه فانه يعتق عليه ولو قصد بذلك ارتفاع عنه كما صرحوا به فان قالت انه لم يقصده التعذيب ولا تنبيح الصورة فقصية ذلك أنه لا يعتق عليه قالت لما كان قصد زيادة الثمن ليست مدوحة عند الشارع بذلك الفعل صار قصدها يرجع لقصد تنبيح الصورة أو التعذيب (قوله أوريق رقيقه) الفرق بين ذلك وقوله سابقا لا عيب عبيده انه بالمثلثة كانه انزعه وأيضا الظالم أحق بالحل عليه (قوله ولا بد من الحكم عليه) بالهتق على المشهور (قوله أو العمد) لا يحتاج لذلك (قوله الخ) هذا احتراز عن قوله لشين (قوله غير عبد الخ)

ورث من يعتق عليه أو اشتراه وعليه دين يعتق قيمته فانه لا يعتق عليه ويباع في الدين فلو اشتراه وهو علك بعض ثمنه فالشهور من المذهب وهو قول ابن القاسم انه يباع منه ببقية ثمنه ويعتق ببقية قوله لا بارت الخ وأما الهبة والصدقة والوصية فان علم المعطى عتق والايبيع كما ذكره المؤلف في باب القاس (ص) وبالحكم ان عمدا لشين بريقه أوريق رقيقه أولولد صغير (ش) هذا عطف على قوله وعق بنفس المالك الابوان والمعنى ان المسلم المكلف الحر لا يشهد اذا عمد العقوبة أي المثلة وهي المراد بالشين ويدل على قصدها لقرائن بريقه أوريق رقيقه فانه يعتق عليه ولا بد من الحكم عليه بالعتق على المشهور ولا يتبعه ماله قال فيها من مثل بعبدته أو بأم ولده أو بغيره أو بعبد لبعده أو بأم ولد أو بأم ولده عتقوا عليه انتهى وكذلك الاب اذا مثل بريق ولده الصغير أو السفيه فانه يعتق عليه وأما اذا مثل بريق ولده الكبير الرشيدي فانه لا يعتق عليه ويغرم له ارض الجنابة الا أن تبطل منافقته فانه يعتق على الاب ويغرم قيمته وخرج بالعمد الخطأ أو العمد على وجه المداواة فانه لا يعتق عليه بذلك وقوله بريقه ولو مكاتب أو يرجع على سيده بما يزيد ارض الجنابة على الكفاية وأما ان زادت الكفاية على ارض الجنابة فان زائد يسقط انظر الطنجي ولو قال بدل لولد محجور لكان اشمل (ص) غير سفيه وبعبد وذى بخله وزوجة ومريض في زائد الثلث ومدين (ش) لفظ غير مرفوع لانه فاعل عمد والمعنى ان السفيه اذا مثل ببعده فانه لا يعتق عليه وكذلك العبد اذا مثل بريقه فانه لا يعتق عليه لانه اتلاف لمال السيد وكذلك الذي اذا مثل ببعده فانه لا يعتق عليه وأما الصبي والمجنون لا يلزمهما عتق بالمثلثة بالنساق وكذلك الزوجة والمرضى اذا مثلا بريقيهما فانه لا يعتق عليهما ما زاد على ثمنهما بل هو موقوف على رضا الزوج والورثة ويعتق عليه ما لثالث قدون وليس للزوج الا رد ما زاد لا الجميع لتشوف الشارع للحرية وليس كاتبه اداء عتقها فله رد الجميع وكذلك اذا مثل المدين ببعده فانه لا يعتق عليه وهو قول ابن القاسم المرجوع اليه وظاهره ولو طرأ الدين بعد المثلة وتبل الحكم بالعتق ويدل عليه قول أبي الحسن انه قبل الحكم يورث بالرق ويرده الدين فقوله ببعده راجع للذي أي وغير ذي بخله بان كان مسلما مسلم أو ذميا مسلما ومفهومه لو كان ذميا ببعده لا يعتق فقوله ببعده بالضمير وعلى ضبط تت له بضم الميم وسكون المثلثة لا يقال يعني عنه قوله لشين لان ما كل شين يكون مثله لكن ضبطه بالهاء أحسن لانا

محتاجون

أي مثل مسلم ببعده الكافر وأولى مسلم فكأنه قال ان مثل مسلم مكلف حر رشيد

بريقه ولو كافر اعتق عليه بالحكم وليس المعاهد كالذي في مثله ببعده المسلم أو الكافر فان مثله ببعده ولو مسلما لا توجب عتقه بخلاف مثله الذي ببعده المسلم توجب عتقه (قوله لا الجميع لتشوف الشارع للحرية) في شرح عب فان مناث زوجة ومريض برائد الثلث عتق على المريض محمل الثلث لا يزيد الا ان اجازة الورثة وكذا عتق على الزوجة محمل الثلث فقط لا يزيد الا برضا الزوج فان لم يرض فله رد الجميع انتهى المراد منه الا انك خبير بان النقل شاهد لهذا الشارح لا لعب (قوله المرجوع اليه) وقوله المرجوع عنه معنى ولا كلام للفرعاء (قوله لان ما كل شين يكون مثله) لا يخفى ان هذا مخالف لقوله ألا أي المثلة وهي المراد بالشين

(قوله وقطع بعض اذن) وكذا شرطها كما نقله ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون (قوله أو سن) أي قلع سن اعلم ان في قلع السن الواحدة ولو بالسجل قولين معتمدين وهو يفيد ان قطع بعض السن الواحدة ولو بالسجل ليس بمثلة وهو المعتمد (قوله وخرم انف) هذا واضح في العمدة وكذا في الامة اذ لم يفعل للزينة (قوله وحلق شعر أمة ربيعة الخ) هذا قول المدنيين والمعتمد قول مالك انهم لا يعتقون بذلك لان الشعر يعود الى هيئته ويستتر الرأس بالوقاية والوجه بالتلم الى أن يعود أو يمنع السيد من اخراج العبد يتصرف الى أن يعود على حاله (قوله أو وسم وجه بنار) شامل لما اذا ٣٨٥ كان بكابة أم لا والحاصل ان المعتمد

انه متى كان بالنار فثمة مطلقا كان في الوجه أو غيره كيا أو كتابة أو ما الوسم بغير النار فان كان في غير الوجه فغير مثلة مطابقا كتابة أو لا وأما في الوجه فان كان كتابة أي انه أبق أو انه عبد فلان فثمة ولا فليس بمثلة (قوله بمداد أو ابرة الخ) المناسب بمداد و ابرة لان الوسم انما يكون بهما (قوله فلا يقبل قولهما) أي فيؤدب الزوج ويعتق العبد ولو اتفقا على العمد واختلفا في قصده الشين فالقول للسيد أيضا (قوله وبالحكم جميعه) في العبارة شيء وذلك لان الحكم انما يتعلق بالباقي (قوله وسواء كان موسرا أو معسرا) أي يعتبر فمين يعتق عليه بالسراية ما يعتبر فمين يعتق عليه بالمثلة فإذا أعتق الذي بعض عبده الذي لم يكمل عليه وكذا المدنيين والزوجة والمريض في زائد الثالث (قوله أو ببعضه) أو بمعنى الواو والمعنى على الشرط والتقدير وان أيسر ببعضه فمقابلها أي من حصه الشر يك يعتق ثم لا يخفى ان

محتاجون الى تقييد الذي بان يمثل بمثله (ص) كقطع ظفر وقطع بعض اذن أو وسم أو سن أو سملها أو خرم انف أو حلق شعر أمة ربيعة أو لحية تاجر أو وسم وجه بنار لا غيره وفي غير هافيه قولان (ش) هذا شروع في أمثلة الشين الموجب للعتق منها اذا تم قطع ظفر عبده لانه لا يختلف غالبا وظاهره ان قلع بعضه لا يوجب عتقه ومنها اذا قطع بعض اذن رقيقه ومنها اذا قطع بعض جسده وظاهره من أي موضع كان ومنها اذا تم قطع اسنان رقيقه واحدا أو أكثر ومنها اذا تم سمل أي برد اسنان رقيقه حتى أذهب منفعتها ومنها اذا تم خرم انف رقيقه ومنها اذا تم حلق شعر رأس الامة الرقيقة أو حلق شعر لحية العبد النبل التاجر أما غير الرقيقة وغير التاجر فقال مالك لا يعتقون بذلك لسرعة عود ذلك ومنها اذا تم وسم وجه عبده بالنار لانه شين وأما اذا وسمه بالنار في غير وجهه فانه لا يعتق عليه فلو وسم وجه عبده بغير النار كما اذا فعله بمداد أو ابرة فقال ابن القاسم لا يعتق لانه يفعل على سبيل الجمال وقال غيره يعتق بقوله لا غيره أي لا غير الوجه من الاعضاء لنار (ص) والقول للسيد في نفى العمد (ش) يعني ان السيد اذا مثل بعبده فقال العبد مثل بي عمدا وقال السيد خطأ فان السيد يصدق بيمين وكذلك الزوج اذا مثل بزوجته واختلعا فان القول قول الزوج يجامع الاذن في الأدب قاله صحابون الا ان يكون الزوج أو السيد معروفا بالجرأة والا يذاع فلا يقبل قولهما (ص) لافي عتق بمال (ش) يعني ان السيد اذا أعتق عبده وقال على مال وقال العبد مجانا ولا يثبت لاحدهم فان العبد يصدق مع عيئنه لان السيد مقر بالعتق والاصل عدم المال (ص) وبالحكم جميعه ان أعتق جزأ أو الباقي له (ش) هذا عطف على قوله وبالحكم ان عمدا الخ يعني ان من أعتق جزأ أو أكثر أو عضوا كيد مثله لامن عبده الذي يملك جميعه أو من أمة فان الباقي من ذلك يعتق عليه بالحكم وسواء كان موسرا أو معسرا وقوله جزأ يشمل المدبر والمعتق لاجل وأم الولد والمكاتب لانه عبد ما بقي عليه درهم (ص) كأن بقي لغيره ان دفع القيمة يومه وان كان المعتق مسلما أو العبد وان أيسر بهما أو ببعضه فمقابلها وفضلت عن متروك المفاس وان حصل عتقه باختياره لا بارت وان ابتدأ العتق لان كان حر البعض (ش) يعني ان من أعتق جزأ من عبد أو من أمة والجزء الباقي لغيره فانه يقوم عليه بقيته ويعتق بشرط ستة منها أن يدفع القيمة بالفعل لشر يكه يوم الحكم فضمير يومه للحكم المتقدم في قوله وبالحكم جميعه ويجبر على دفعها أو ما وقع للشارح من عود الضمير للعتق فاعل مراده اذا كان الحكم يوم العتق بدليل آخر كلامه وما قررناه من أنه لا بد في العتق للباقي من الدفع بالفعل هو مقتضى كلام ابن الحاجب ولذلك لم يستغن باليسار الا في وعليه فلو حكم بالتقويم ولم يدفع الثمن ثم مات العبد فانه يكون مبعوثا ولا يلزم الشر يك بدفع ما يقوم به لانه لم

٤٩ خشي خامس في بعض النسخ مقابله وفي نسخة الشارح مقابلهما ثابث الضمير وهو عائد على البعض وأثبت الضمير العائد اليه لا كتسابه الثابث من المضاف اليه (قوله منها أن يدفع القيمة بالفعل) هذا ضعيف والمعتمد ان دفع القيمة ليس بشرط في العتق (قوله فضمير يومه للحكم المتقدم) أي لفظ الحكم المتقدم أي لا بالمعنى المتقدم لان الحكم هنا بالاعتق ودفع القيمة وما تقدم بالاعتق فقط وهذا اذا قصر العتق على نصيبه وان عمه في جميع العبد فالقيمة يوم العتق

(قوله من أعتق) أي حصته (قوله وله دين على حاضر) مفهومه أنه لو كان على غائب مطلقا كان غائبا بغية بعيدة أو قريبة ولو مليا لا يقوم عليه وفي شرح عب مثله وفي شرح شب خلافة لأنه قال ويدخل ماله في دين على ملي عاضرا أو غائبا قرب أجله والا فلا تكدر ومعتق لا جـل وانتظر آتق وبغير شارد وانظر ما حد القرب والطاهر ترجح كلام شب ويقيد بقرب الغيبة (قوله أنه يقوم ويتبع ذلك في ذمته) أي فإن ٣٨٦ ظاهره أنه حكم بالاتباع وان العتق تم بالفعل ولا يتوقف على دفع القيمة وقوله

لأنه لم يتعرض للعتق أي لم يذكر أن العتق يحصل مع اتباع الذمة ولا يتوقف على الدفع بالفعل (قوله وحكمه بالاتباع الخ) جواب عما يقال أن الحكم بالاتباع يقتضي أنه تم العتق ولومات العبد فأجاب بأن حكمه بالاتباع غيرته إذا استمر العبد - لا أنه مات (قوله ومنها أن يكون المعتق مسلما) أي حين العتق لا حين التقويم (قوله وكذا الخ) الخاصل أن الصور غمانية فإن كان المعتق والعبد مسلمين أو المعتق مسلما فقط أو العبد مسلما فقط فقوم عليه سواء كان الشريك مسلما أو كافرا فهذه ست صور وان كان المعتق والعبد كافرين فلا يقوم سواء كان الشريك مسلما أو كافرا (قوله على المشهور) ومقابلته لا بد من التقويم (قوله وعيشه الأيام) فميرت في الواضحة بالشهر ونحوه انتهى والطاهر أن النحو يفسر بالشهر الواحد (قوله لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث) ولو كان الثاني مليا (قوله ما عدا الثالث) أي من الخمسة المعطوفة وهو قوله وفضلت فلا ينافي أنه رابع من الستة

يعتق عليه ولا يخالف ذلك ما قاله ابن الماجشون من أعتق وله ديون على حاضر ملي أو أمم ذلك قريب أنه يقوم ويتبع بذلك في ذمته - لأنه لم يتعرض للعتق وانما تعرض للتقويم وتقدم أنه لا يعتق إلا بالدفع وحكمه بالاتباع لا يضر لأنه يمكن أن يكون معناه حيث كان العبد حيا وأمالومات لا يمكن على ملكه كأمه فالظرف أي يومه صفة لقيمة أو حال منها فهو متعلق بمحذوف أي حال كونه معتق برة يوم الحكم وليس هو ظرف للدفع لأنه يقتضي أن الدفع بعد يوم الحكم غير معتبر فلا يحصل العتق إلا بالدفع يوم الحكم وليس كذلك ومنها أن يكون المعتق مسلما ولو كان العبد كافرا أو يكون العبد مسلما ولو كان المعتق له كافرا فلو كان الشريك كافرا والعبد كافرا فلا تقويم وكذلك إذا كان أحد الشريكين مسلما والاخر ذميا والعبد ذميا وأعتق الذي حصته من هذا العبد على المشهور ومنها أن يكون المعتق للعبد موسرا بقيمة حصة شريكه فان أسير ببعضها فانه يعتق من حصة شريكه بقدر ما هو موسر به والمعسر به لا يقوم عليه ولورضى الشريك باتباع ذمته والقيمة التي يكون المعتق موسرا بها أو ببعضها هي ما فضل عن متروك المفلس وتقدم أنه يترك له قوته والنفقة الواجبة عليه لظن بسيرته قال في إيباع عليه الكسوة ذات المال ولا يترك له إلا كسوته التي لا بد له منها وعيشه الأيام ومنها أن يحصل العتق باختيار المعتق فان حصل عتقه لا باختياره كما ذورث جزأ من أبيه مثلا فانه لا يقوم عليه جزء الشريك ولو كان مليا ومنها أن يكون المعتق هو الذي ابتداء العتق لأنه أفسد الرقبة بأحداث العتق فيها فلو كان العبد حر البعض قبل العتق فانه لا تقويم لأن هذا الذي أعتق نصيبه لم يبتدئ العتق فلو كان العبد لثلاثة وأعتق أحد الشر كاه حصته وهو معسر ثم أعتق الآخر حصته لم يقوم عليه نصيب الشريك الثالث قال ابن غازي في قوله وان كان المعتق الخ مانصه هذه خمسة شروط معطوفة على الشرط الأول وهو قوله ان دفع القيمة يومه فشرط التسليم بل إذا ستمه إلا أنه كرر ان في المعطوفات ما عدا الثالث ولو أسقطها لكان أخصر وأبين وأما قوله في اثنائهم أو ببعضها فاقابلها بكلام مستعمل لو أثبت فيه ان لا يكون أولى (ص) وقوم على الأول والأفعلى حصصهم ان أسروا لأفعلى الموسر (ش) هذا مبني على الشرط الذي قبله والمعنى ان العبد اذا كان بين ثلاثة على السواء والحال انهم أملاء فاعتق أحدهم حصته ثم أعتق الثاني نصيبه فان الثالث يقوم نصيبه على الأول لأنه هو المبتدئ بالعتق إلا أن يرضى الثاني أنه يقوم عليه فانه يقوم عليه ولا مقل للاول في ذلك لان الاستكمال حق للعبد فلو كان الاول معسرا فانه لا يقوم على الثاني ولو كان موسرا وان لم يقع العتق مرتباً بل أعتق معاً أو مرتباً ووجه الأول فان نصيب الثالث يقوم عليه معاً ان كانا موسرين على قدر حصصهما فلو كان أحدهما موسرا والاخر معسرا فان نصيب الثالث يقوم حينئذ على الموسر (ص) وعجل في ثلث مريض آمن (ش) يعني أن المريض اذا أعتق في حال مرضه

شخصا

(قوله لان الاستكمال حق للعبد الخ) هذا التعامل لا ينتج المدعى وهو انه لا مقال للاول في

ذلك وأجاب بعض شيوخنا بان المعنى أي والثاني أولى به لقربه من الثالث لان الثاني حين أعتق لم يبق الا الثالث قائلا وهذه الضمنية يتم التعليل (قوله يقوم عليهم امعا) أي فاذا كان لاحدهما نصفه وللآخر ثلثه فقيمة السدس الباقي بينهم على خمسة ثلاثة أخماسها على ذي النصف وخمسها على ذي الثالث (قوله وعجل) أي ما ذكر من العتق والتقويم في ثلث مريض أعتق جزأ من قن وباقيه له أوله برة (قوله آمن) صفة لثالث ويحتمل أن يكون صفة لمضاف محذوف بعد ثلث أي وعجل في ثلث مال مريض آمن

ويبعد أن يكون صفة لمرض على حذف سببيه أي أمن ماله لأنه يؤدي إلى حذف الذائب عن الفاعل قرره بعض شيوخ المغرب
(قوله وأملوا كان العتق في حجة الخ) كذا عب واعترضه بعض شيوخنا وغيره بأن الذي في عجم أن الذي من رأس المال إنما هو
نفس الجزء المعتق وأما التكميل في الثالث (قوله ولم يقوم على ميت لم يوص) أي ولم يعلم بذلك حتى مات (قوله لم يوص) فإن
أوصى كل عليه كما قال شارحنا ويجعل عليه التقويم في ثلثه أن أمن والاوقف (قوله يعني أن من أعتق الخ) الحاصل أن ما قاله المصنف
يجري في ثلاث صور وهي إذا أعتق في حجة أو في مرضه وأطاع عليه بعد موته أو أوصى بالتقويم بعد موته وأما ما أعتقه في حجة
أو مرضه وأطاع عليه في مرضه فإنه يكمل عليه وإن لم يوص ويجعل التقويم إذا كان ماله مأمونا وإن كان غير مأمون آخر التقويم
بعد موته وإن لم يطاع عليه إلا بعد موته فإن التكميل لا يكون إلا بوصية والحاصل أن الجزء المعتق في الصحة من رأس المال
مطابقا لطاع عليه في المرض أو بعد الموت وأما التكميل عليه في الثالث ٣٨٧ في الأول دون الثاني ولا تكميل مالم

يوص فإن أوصى فالجزء من
رأس المال والتكميل في
الثالث وأما المعتق في المرض
في الثالث أصلا وتكميلا
ولا يكمل أن اطاع عليه بعد
الموت مالم يوص فالجزء في
الصحة من رأس المال مطلقا
وفي المرض من الثالث مطلقا
والتكميل حيث قيل
به سواء في الصحة أو في المرض
من الثالث فقط والثالث حيث
قيل به فيه التفصيل بين كون
المال مأمونا أم لا فيجوز
في الأول ويؤخر لما بعد
الموت في الثاني فتدبر فإن
قلت بين مفهوم قوله أمن
وبين منطوق قوله ولم يقوم
على ميت نوع مخالفة إذ
مفاد الأول التقويم بعد الموت
وإن لم يوص ومفاد الثاني
خلافه مع أن كلا منهما معتبر
لأنه نس المدونة والجواب أن
الأول فيما إذا طاع عليه قبل
الموت والثاني فيما إذا طاع

شقصاله في عبد أو أعتق بعض عبدك جميعه فان كان مال هذا المريض مأمونا وهو الأرض
وما اتصل به من بناء وشجر فإنه يجعل عليه عتق جميع ذلك وبغير حصة شريكه فان كان ماله
غير مأمون فإنه لا يعتق عليه نصيبه ولا نصيب شريكه إلا بعد موته فيعتق جميعه في ثلثه فان لم
يحمل الثالث إلا بعض ذلك فإنه يعتق منه محمل الثالث ويرق ما بقي فالصحيح المرض لزمه عتق
بقية وأملوا كان العتق في حجة وطاع عليه في مرضه قوم عليه إلا أن من رأس المال كان
مأمونا أم لا (ص) ولم يقوم على ميت لم يوص (ش) يعني أن من أعتق في حجة شقصاله في عبد
وباقية لغيره فلم يقوم عليه حتى مات ولم يوص بالتقويم في العبد فإنه لا يقوم عليه حينئذ لأنه
يجرد الموت انتقلت التركة للورثة فصار كمن أعتق ولا مال له والمعتق لا يقوم عليه وأما أن
أوصى كل عليه (ص) وقوم كاملا بماله بعد امتناع شريكه من العتق ونقض له يبيع منه
وتأجيل الثاني أو تدبيره ولا ينتقل بعد اختياره أحدهما (ش) هذا عام في جميع مسائل
التقويم على الشريك المعتق والمعنى أن من أعتق شقصاله في عبد في حجة أو في مرضه فإنه
يقال لشريكه أعتق نصيبك فان أعتقه فلا كلام وإن امتنع من العتق فإنه يقوم العبد كاملا
بماله على أنه رقيق لا يعتق فيه لأن في تقويم البعض ضرر على الشريك وبعث بعضه يمنع
انزعاج ماله لأنه تبع له إلا أن يستثنيه السيد وكذلك يقوم بولده الذي حدث له بعد العتق
وكذلك الأمة تقوم بماله ولدها وبغيره ما يوم يقام عليه في المحل الذي وقع فيه العتق ومحل
تقويم العبد كاملا إذا أعتقه بغير إذن شريكه ولا تقوم حصة الشريك فقط على أن البعض
حرجه أيضا إذا اشتراه معا لمواشترياه في صفقةين فلا يقوم كاملا ومحله مالم ببعض الثاني
حصته بأن يعتق الثاني بعض حصته بعد عتق الأول جميع حصته أو بعضه فيقوم على الأول
البعض الباقي من حصة الثاني فقط لأن من حجة أنه أن يقول إنما يقوم على كاملا إذا كان الولاء
كله في وأما حيث صار لشريك بعض الولاء فلا يقوم كاملا ولو أن الشريك الغير المعتق باع
حصته أو أعتق نصيبه إلى أجل أو دبر حصته بعد أن أعتق الآخر حصته من عبده أو أمته بتلا
وهو ملي فإن ذلك البيع من الشريك ينقض لأجل التقويم وسواء كان الشريك عالما بالعتق
أو جاهلا وكذلك ينقض العتق المؤجل والتدبير لأجل العتق الأول وكذلك ينقض كتابة الثاني

عليه بعد الموت فلا مخالفة (قوله ونقض له يبيع منه) أي ونقض لأجل التقويم على المعتق لموسر يبيع حصل منه أي من
الشريك الذي لم يعتق حصته ولو تعدد كان باعه من اشتراه منه أيضا ومحل نقض البيع مالم يفتوه المشتري بمفوت من مفوتات
البيع لفاسد كما يفيد كلام أبي الحسن (قوله أو تدبيره) وكذا كتابته كما قال شارحنا أي ويقوم ثلثا الثلاثة على المعتق الموسر
مثلا ويكون لسيد حصته من القيمة لأنه لما نقض عتقه وما بعده فكانه لم يحصل منه ذلك (قوله ولا ينتقل الخ) أي مالم يرض
الآخر (قوله يقوم بولده) أي من أمته (قوله ومحله مالم ببعض الثاني الخ) ومحله أيضا مالم يلزم له النقض الحاصل بالتقويم
لحصته مفردة (قوله لأن من حجة الخ) إلا أن هذا إذا تأخر الحكم على الثاني بالعتق حتى حصل له مانع من فاس ونحوه واللام يقوم
البعض الباقي وعلى الأول بل يعتق على الثاني بالسراية

(قوله وهو المشهور) مقابله له الانتقال (قوله وتنظير في ذلك الخ) أي ان ز نظر فيما اذا اعتق المشتري الاجنبي بين النقض وعدمه (قوله ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة) أي فالشريك باع القيمة التي كان يأخذها من المعتق وهي مجهولة بذلك الثمن المعلوم الذي أخذه من المشتري والحاصل ان في ذلك بيع المجهول بالمعلوم وهو لا يصح (قوله حكم) أي الشرع وفي شرح عب واذ احكم الحاكم ٣٨٨ أو الشارع وان لم يكن حكم حاكم والصواب ان المراد حكم الحاكم كما أفاده بعض

الشيوخ وعند التأمل يظهر لك حقيقة ذلك من فهم المعنى (قوله لكونه معسرا يوم القيام) أي سواء كان موسرا يوم المعتق أو معسرا (قوله فهو بمثابة الحكم بعد التقويم) المناسب للفظ فهو بمثابة الحكم يجمع التقويم (قوله أي كعسره قبل الخ) أي بان كان المعتق معسرا يوم المعتق وقوله قبل الحكم الخ المناسب ان يقول كعسره يوم المعتق ولم يحكم عليه بجمع التقويم ثم أيسر وقوله أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم المناسب ان يقول وقبل الحكم عليه بعدم التقويم والحاصل انه في الاول حصل اليسار بعد حكم الحاكم بعدم التقويم لاجل عسر المعتق مضى الامر ولا تقويم وأما مسألة كقبلة فعناها بأنه كان معسرا يوم المعتق وحصل اليسار قبل الحكم عليه بعدم التقويم فلا تقويم بالشرطين المذكورين هذا هو تحريرها تبين المسألتين (قوله قبل الحكم الخ) أي فتي حكم بالتقويم وان لم يحكم بالمعتق فتكون أحكامه كالحر لا كالقن وقوله كالعبد الذي لا اعتق فيه انما قال ذلك لشرح لانه فن فلا يراه التشبيه

ويقوم فبأن هذه الفروع ولود بر أحد لم يكن أولا ثم عتق الثاني متلا فقوم حصة المدبر على من أعتق بنلا واذا اختار الشريك الغير المعتق العتق أو التقويم على شريكه فإنه لا ينتقل بعد ذلك عما اختاره منهما الى غيره وسواء اختار من قبل نفسه أو غيره شريكه لذي أعتق أو الحاكم لانه اذا اختار التقويم ثم قال اختار العتق لم يكن له ذلك لانه لما ترك حقه في العتق وجب التقويم على الاول فصار حقه ان شاء ترك وان شاء تمسك به وهذا قول مالك في المدونة والعقبة وهو المشهور فلو اختار العتق أولا ثم أراد التقويم لم يكن له ذلك بخلاف الضمير في له التقويم والعتق أي ونقض لاجل التقويم والعتق بيع منه أي صادر من الشريك الذي لم يعتق حصته سواء باع للمعتق أولا اجنبي ومتى نقض البيع الصادر منه نقض ما بعده من البياعات وبحل النقض اذا باع لاجنبي مالم يعتقه الاجنبي وتنظير في ذلك غير ظاهر وعلة نقض البيع ان المشتري دفع عوضا في شيء وجب فيه القيمة وهي مجهولة قاله ابن المواز وهذا بخلاف الهبة والصدقة يعني ولو وهب الممسك نصيبه من رجل أو نصدق به عليه بعد العتق جاز ذلك ولم ينقض وكان التقويم للموهوب له وهذا مالم يحلف الواهب انه ما وهب ان يكون له القيمة أما ان حلف انه ما وهب لتكون له القيمة فهو أحق بها من الموهوب له وضمير أحد ههنا العتق والتقويم الموهومين من قوله وقوم كاملا بعد امتناع شريكه من العتق (ص) واذ احكم بجمع عسره مضى (ش) أي واذ احكم الشرع بجمع تقويم حصة الشريك الذي لم يعتق على الشريك المعتق لكونه معسرا يوم القيام مضى ذلك أي انه لا يقوم عليه فالمراد بقوله حكم أي الشرع لأن الحاكم حكم به اذا لا يتوقف ذلك على حكم الحاكم وفي بعض النسخ يبيعه أي واذ احكم بجواز بيع ما بقي من العبد لاجل عسر المعتق ثم أيسر قبل البيع فان الحكم بنقض ويجوز البيع والحكم بالبيع مستلزم لمنع التقويم فهو بمثابة الحكم بعدم التقويم فلا فرق بين النسختين (ص) كقبلة ثم أيسر ان كان بين العسر وحضر العبد (ش) الضمير في قبله يرجع للحكم أي كعسره قبل الحكم بجمع التقويم ثم أيسر بعد ذلك أي بعد العسر وقبل الحكم عليه بالتقويم فإنه لا يقوم عليه بشرطين الاول ان يكون المعتق بين العسر بان يعلم عسره الناس والشريك الذي لم يعتق لان العسرة بيوم المعتق الثاني ان يكون العبد حاضرا حين العتق فان لم يكن بين العسر قوم لاحتمال ان يكون هذا اليسر هو الذي كان حين العتق لان الفرض انه أيسر وانما اشترط حضور العبد لانه اذا كان حاضرا حين العتق علمنا ان الحكم بجمع التقويم انما هو للعسر لانه لا يضر التقويم لان الحاضر لا يتعذر تقويمه بخلاف الغائب فاد اقوم والمعتق موسر قوم عليه وكأنه أعتق الآن في حال عسره ومثل حضور العبد ما اذا كان غائبا غيبة يجوز النقص فيها بالشرط قال ابن القاسم وان كان العبد قريب الغيبة مما يجوز في مثله اشتراط النقص في بيعه لم تقويمه اذا عرف موضعه وصفته وينتقد القيمة لجواز بيعه انتهى (ص) وأحكامه قبله كالقن (ش) يعني ان المعتق يعضه أحكامه قبل الحكم بتقويم باقيه كالعبد القن الذي لا اعتق فيه في شهادته وجنابته وحدوده

وحاصل الجواب ان المراد كالقن الذي لا اعتق فيه أصلا فتعابير المشبه والمتسببه به وقوله بناء الخ أي لدى مشى بناء عليه المصنف أي لا بناء على انه يعتق عليه حصة شريكه بدون حكم بتقويم الذي هو خلاف ما مشى عليه المصنف وقوله وبعبارة الضمير الخ هذه العبارة مغايرة للعبارة التي قبلها وقوله وأحكامه قبل عتقه الخ لا يخفى ان هذا صادق بصورتين أي صادق بما قبل الحكم بالتقويم وبما بعد الحكم بالتقويم وقبل الحكم بالمعتق فظهر مخالفة هذه العبارة لما قبلها

(قوله ويمنع من التقويم مانع) المناسب ان يقول لانه قد يقوم ويمنع من الحكم بالعتق مانع فحاصل العبارة الثانية انه لا يكون كالحر الا اذا حصل حكم بالعتق وبالتقويم وقبل وجود الامرين معا الصادق بوجود أحدهما وهو الحكم بالتقويم كالتقويم (قوله استسعاء العبد) فاعل يلزم قوله فانه لا يلزم العبدان يسعي والسعي ليست للطلاب ٣٨٩ أى سعى العبد أى كسبه ليخلص نفسه

ان طلب سيده منه ذلك وكذا ان طلب العبد ذلك لا يلزم سيده اجابته (قوله الا ان يبت الثاني الخ) أى أو يعتق لاجل قبل الاجل الاول أو لثله فنصيب الاول باق على حاله وأما لو أعتق لثاني لاجل أبعد من الاجل الاول فيبطل تأجيله عند أجل الاول ويقوم عليه عنده (قوله ففيه أربعة أقوال) أولها ما علمته من قول ابن الماجشون وسكنون الثاني أحد قول ابن القاسم ان شاء أجاز وتمسك بنصيبه وان شاء اتبعه بقيمة نصيبه وان شاء قاواه على انه ان وقع عند المدبر اتبعه بما وقع عليه به الثالث قول مطرف ان شاء تمسك بنصيبه وان شاء قاواه فان صار للمدبر بيع مع منه بنصف ما وقع به عليه كان أقل من نصيبه أو أكثر وبقي الباقي مدبرا وان صار لغير المدبر كان رقيقا كله أصبغ وهو القياس قال والاستحسان ان صار للمدبر لم يبيع منه الا نصفه فأقل فان لم ينف نصفه بما وقع به عليه في المقاواة اتبعه بالباقي في ذمته وهو القول الرابع (قوله والمناسب قول ابن الماجشون) أى لما فيه من دفع الكلفة عن المدبر لانه على القول الثاني قد يتبعه

بناء على انه انما يعتق بالحكم وهذا ما عدا لوطا بالنسبة للزنى ولا يجوز له وطؤها لانها موصفة واذا مات يكون ماله للمالك البعض وبعبارة الضمير في قوله راجع للعتق أى قبل تمام عتقه وهو أحسن من عوده على التقويم لانه قد يقوم ويمنع من التقويم مانع (ص) ولا يلزم استسعاء العبد ولا قبول مال لغير ولا تخليد القيمة في ذمة المعسر برضا الشريك (ش) يعنى ان من أعتق بعضه في عبد لا يملك غيره ولم تقوم حصته شريكه عليه لكون المعتق معسرا فانه لا يلزم العبد أن يسعى على بقيمة قيمته ليخلص نفسه ولا يلزمه أن يقبل مال الغير ليعتق به نفسه وكذلك لا يلزم أحد الشريكين أن يقبل مال الغير ليعتق به العبد وكذلك لا يلزم الشريك المعتق حصته من العبد اذا كان معسرا تخليد القيمة في ذمته في حال رضا شريكه باتباع ذمته بقيمة نصيبه الى أجل معلوم لان من شرط وجوب التقويم أن يكون المعتق موسرا والجار والمجور وفى قوله برضا الشريك حال من تخليد أى حال كون التخليد برضا الشريك أى الى أجل معلوم وأما الى يسره فلا يتوهم لانه يبيع الى أجل مجهول (ص) ومن أعتق حصته الى أجل قوم عليه ليعتق جميعه عنده الا أن يبت الثاني فنصيب الاول على حاله (ش) يعنى ان من أعتق حصته الى أجل قريب أو بعيد فانه يقوم عليه نصيب شريكه الا أن يعتق جميع العبد عنده الاجل لان المقصود تساوى الحصصتين فلا يجهل عتق نصيب المعتق الا أن لانه خلاف الواقع ولا نصيب شريكه لانه تابع الا ان يبت الثاني فنصيبه من العبد فان نصيب الاول يبقى على حاله رقا الى أجل يعتق عنده وافهم قوله حصته انه مشترك بينه وبين غيره أما لو كان يملك جميعه ودبر بعضه لسرى التدبير في باقيه قاله تمت والظاهر انه يجري مثل ذلك في العتق لاجل بل هو ابلغ من التدبير فاذا أعتق بعض عبده لاجل سرى العتق في باقيه كما مر في قوله وعتق عضو (ص) وان دبر حصته تقاواه ليرق كله أو يدبر (ش) يعنى ان الشريك الموسر اذا دبر حصته في العبد بغير ان شريكه فانهم ما يتقاوا بان العبد أى يترافعا فيه الى أقصى قيمته بان يقوم قيمة عدل ثم يقل للمتمسك أن تسلمه به هذه القيمة أو تزيد فان زاد قيل للمدبر أن تسلمه به هذه القيمة أو تزيد هكذا حتى يقف فان أخذه المدبر بقي كله مدبرا وان أخذه غيره بقي كله رقيقا قال اللخمي وفيه جنوح الى من أجاز يبيع المدبر فان كان الذي دبر معسرا ففيه أربعة أقوال والمناسب قول ابن الماجشون وسكنون وهو الذى صدر به الشارح وهو ان شاء الشريك أمضى وان شاء رد تدبيره وان دبر بادن شريكه جاز ذلك أى مضى ذلك ولا تقويم ولا مقاواة (ص) وان ادعى المعتق عيبه فله استخلافه (ش) يعنى ان المعتق لخصته في العبد اذا ادعى على شريكه المتمسك بالرق ان العبد معيب أى فيه عيب خفي كسرقة أو باق أو ما أشبه به ذلك يريد بذلك نقص قيمته وقال شريكه يعلم ذلك العيب والشريك ينكر العلم فلن أعتق حصته أن يخلف شريكه حينئذ لانهم ادعوى بما لا ينسلك خلاف الاخر انه معيب بما يعينه فيه ويقوم معيبا (ص) وان أذن السيد أو أجاز عتق عبده جزأ قوم في مال السيد وان احتج ببيع المعتق ٢ (ش) يعنى ان العبد المشترك بين حرو عبده اذا أعتق العبد حصته باذن سيده أو بغير اذنه الا أنه لما بلغه فعل

شريكه بقيمة نصيبه وفيها مشقة وكذلك لمائى المقاواة من المشقة على المدبر المعسر على الثالث والرابع (قوله ان شاء الشريك أمضى) أى تدبيره أى في حصته وحصه الشريك رقا خالية عن تدبير لكون المدبر معسرا فهو مدبر البعض (قوله وقال شريكه يعلم ذلك) لا يخفى ان ذلك ليس بقيد بل المراد ان الشريك أنكر العيب ٢ قوله وان احتج الخ كذا بالنسخ التى معنا بدون كلمة يبيع بعد المعتق اه مضمح

(قوله فان العبد المعتقد بعضه يقوم الخ) أى يقوم نصيب الشريك (قوله ولا مفهوم لقوله ان احتج) أى باعتباره الفقه وان كان له مفهوم بحسب لفظ المصنف ولذلك حله أولا بحسب ما يقتضيه الظاهر حيث قال فان وفى الخ (قوله لانه مال من أمواله) أى بل ربما كان بيعة أولى من الدراهم وغيرها وهذه المسئلة كثيرة ما تقع فى المعاينة فيقال فى أى موضع يباع السيد فى عتق عبده ومفهوم المصنف انه ان لم يعلم السيد حتى أعتقه ولم يستثن ماله فقد عتقه وكان الولاء للعبد دون سيده وان استثنى ماله بطل عتقه لعبده (قوله لم يعتق الثانى) هنامعطوف ٣٩٠ مخذوف التقدير لم يعتق الثانى وعتق الاول حينئذ لا حاجة الى ان يقال ان

المعاسب فى ولومات الاظهار كما هو مذهب البصريين وان كان هو المناسب لحل شارحنا (قوله وان لا كثر الحمل) من حين انقطاع ارسال الزوج عليها (قوله وهى ظاهرة الحمل الخ) الاولى العموم ثم وجدت عن ابن عاب ما قلته فقلت الحدو يقيده بغير ظاهرة الحمل ووجدت ما يؤيده بل هو الاولى لان ظاهرة الحمل أمرها ظاهر وذلك لان قوله وان أعتق جنينا يدل على انها حامل والحاصل ان المناسب أن يكون كلام المصنف بقمه فى غير ظاهرة الحمل والاستثناء متصل وذلك لان المستثنى منه يؤخذ عاميا بحسب ظاهره أى كان هناك زوج مرسل عليها أم لا فاستثنى منه قوله الازوج مرسل عليها فيقول الامر الى ان ما قبل الاستثناء الزوج غير مرسل عليها فيحكم بالحرية وان لا كثر الحمل وما بعد الاستثناء الزوج مرسل عليها وقوله أو دبره اشارة الى ان فى المصنف حذف (قوله فلا قل) حقه ان يقول فلا قل أقله ومن المعلوم ان أقل الحمل ستة أشهر أو ما فى حكمها كنقص الخمسة الايام

عبده أجازة فان العبد المعتقد بعضه يقوم فى مال السيد الاعلى لانه لما أذن لعبده فى العتق أو أجازة لما بلغه فكانه هو الذى أعتق فى الحقيقة لان الولاء له فان وفى مال السيد بقيمة لعبده فلا كلام والافبياع لعبد الاعلى فى تكملة النصف الذى بقى من العبد المشترك لان العبد الاعلى مال من أموال السيد فلو قال السيد يقوموه فى مال العبد فإنه لا يجاب الى ذلك قاله ابن القاسم ولا مفهوم لقوله ان احتج بل له بيعة ولولم يحتج لانه مال من أمواله (ص) وان أعتق أول ولد لم يعتق الثانى ولومات (ش) يعنى ان من قال لامته أول ولد تلدينه فهو حر فان أول ولد تلده حر ولو نزل ميتا ولو خر جامعا مستويا بين عتقا معا فلو شك كفى أو لهما حر وجاعة مقامعا أيضا قوله ولومات لولا فرض والتقدير أى لو فرض موته فى بطن أمه فخرج ميتا والضمير فى مات عائدا على الاول لا الثانى الذى هو أقرب مذكور لان المعنى يابى ذلك اذ لا تنأتى المبالغة مع مود الضمير الى الثانى (ص) وان أعتق جنينا أو دبره فحر وان لا كثر الحمل (ش) يعنى أن السيد اذا أعتق ما فى بطن أمته التى ليست بفراشه أو دبره يريد وهى ظاهرة الحمل يومئذ فانه يكون حرا فى الاولى ومدير فى الثانية ولو أتت به لا كثر أمدا الحمل وتقدم الخلاف فى أكثره هل أربع أو خمس وقوله (الازوج مرسل عليها فلا قل) يشير به الى ان الامه اذا كان لها زوج مرسل عليها أى حاضر ممتكنا من مضافا عتق سيدها ما فى بطنها أو دبره والحال انها غير ظاهرة الحمل يومئذ فانه لا يعتق حينئذ الا ما أتت به لا قل من أمدا الحمل أى لا قل من ستة أشهر من يوم العتق ولا مفهوم لزوج أى أو سيد مرسل عليها كالأعتق السيد ما فى بطن أمته عبده والسيد الذى هو العبد مرسل عليها فقوله وان أعتق جنينا يتبادر منه كون الامه حاملا بى أعتقه أو دبره ثم ان الاستثناء منقطع لان الاولى ليس لها زوج مرسل عليها (ص) ويبيحت ان سبق العتق دين ورق (ش) ليست هذه المسئلة من مسائل أم لولد وصورته أن السيد أعتق ما فى بطن أمته فى حخته وعليه دين استحدثه قبل العتق أو بعده ثم قام عليه غرماؤه فانه لا يتخلوا ما أن يقوموا عليه قبل الوضع أو بعده فان قاموا قبل الوضع وقد استحدث الدين قبل العتق فانه اتباع للغرماء قولا واحدا وان كان استحدثه بعد العتق فانه اتباع للغرماء على المشهور وفى الحالة بين يباع ولدها معها اذ لا يجوز استثنائوه وان قاموا بعد الوضع فان كان الدين سابقا على العتق فانه اتباع أبصاهى ولدها ان لم تف بحقوقهم وان كان العتق هو السابق فانه اتباع وحدثها والولد حر يعتق من رأس المال وسواء ولده فى مرض السيد أو بعد موته ولا يمكن لا يفارقها وبهذا يتبين لك ان مراد المؤلف بقيام الغرماء بقيامهم بعد الوضع لانه هو الذى فيه التفصيل من كون الدين سابقا على العتق أو لاحقه فقوله ويبيحت أى الامه التى أعتق جنينها ولو قال ويبيع بلاتنا ليعود

لان ما نقصته الخمسة الايام يعطى حكم الستة وحينئذ يعنى قوله فلا قل أى كمن تاتى لستة أشهر الاستثناء أيام أو سبعة أو أكثر والحاصل انه اذا كان هناك زوج مرسل عليها فلا يتحقق وجوده الا اذا أتت به لا قل من الستة وما فى حكمها (قوله والحال انها غير ظاهرة الحمل) أى وأما ظاهرة الحمل فلا اشكال فيها قال بعض شيوخنا ولا فرق بين ذات الزوج وغيرها وقوله ثم ان الاستثناء منقطع قد تقدم انه متصل لان ما قبله يتناول لفظا وقوله لان الخ تعليل غير ظاهر (قوله فانه اتباع للغرماء على المشهور) ومقابله ما خالف فيه المغايرى ما لكاشحه فقال لا تبع فى دين استحدثه بعد العتق حتى تضع (قوله لانه الذى فيه التفصيل الخ) أى فاذا كان الدين سابقا على العتق وتباع هى وكذا ولدها ان لم تف بحقوقهم وأما اذا كان العتق سابقا فانه اتباع وحدثها فقط ولا يباع الولد قطعا

فرجع التفصيل للولد لاهي (قوله فتباع على كل حال) أي فلا معنى للتفصيل وقوله وقد يقال جواب عن ذلك الاعتراض (قوله ويمكن أن يقال الخ) هذا الكلام لا يناسب ما قبله لأنه على هذا المعنى لارق يتعلق بالولد لا يناسب ذكر قوله ورق فإن الذي يناسب قوله ورق المقيد بقوله حيث تناوله البيع انما يكون اذا تقدم الدين العتق والحال ان القيام بعد الوضوح (قوله والصدقة والهبة كالوصية) فاذا أوصى أو تصدق به على شخص أو وهب له فيصح استثناء جنيها ٣٩١ فان أعتقه الماعطى بنفع الطاعة فقرة

حاملة بعبد في الصور الثلاث (قوله أو غيره) كلوصى ومقدم القاضي (قوله فان اشتراه غير عالم الخ) وأما لو اشتراه عالما لم يعتق على السيد كان على العبد دين مستغرق أم لا أي ولا يعتق على المأذون أيضا على ما يتبادر منه ويحتمل أن يعتق عليه وهو الموافق لما لمصنف في الوكالة والقراض وعلى الاول فالفرق بين المأذون وبين الوكيل وعامل القراض ان المأذون عبد للسيد فاذن له في التجارة يشمل شراء قرابته أي وله انتزاع ماله وان لم يعزله من الاذن ولا كذلك الوكيل وعامل القراض فانه انما يتزاع ماله ما يعزله ما من الوكالة بخلافه لا يلزم الولى ما اشتراه لمجوره مما يمنع شراؤه له فليس كوكيل الشراء اذا خالف (قوله ولادين على المأذون يحيط بماله) أي فان كان عليه دين محيط لم يعتق على سيده لتعلق حق الغرماء بدفع من المال في ثمنه (قوله ان استثنى ماله) أي اشترط المشتري مال العبد اذا الاستثناء الحقيقي انما يكون لبائع سابق ملك وهذا المريد شراء (قوله وهذا اذا كان الثمن عينا) أي لزوم الثمن وعدم نقض البيع (قوله واما ان كان

الصغير المستتر الى الولد بشرط ان يكون قيامهم بعد الوضع لكان مطابقا للنقل وأما الامة فتباع على كل حال فلم يذكرها لانها مل من أمواله فلم يحتج لذكرها وقد يقال ان المؤلف نص على المتوهم بان يقرأ قوله دين بالانصب مفعول سبق والفعل هو العتق ووقف على دين على لغة ربيعة فلم يرسمه بالالف ويقرأ ان سبق من غير واولو النكابة ومن باب أولى ان تباع فيما اذا سبق الدين العتق وقوله ورق جواب عن سؤال مقدر أي كيف تقولون ان الام تباع مع ان جنيها قد تحرر فاجاب بقوله ورق لكن ظاهره ولو كانت قيمة أمه تفي بالدين وليس كذلك ويمكن ان يقال ورق حيث تناوله البيع وهو اذا كانت قيمة أمه تفي بالدين لا يتناوله البيع فلا شبهة كال (ص) ولا يستثنى ببيع أو عتق (ش) يعني ان الجنين لا يجوز استثناءه في بيع كهذه المسئلة ولا في عتق كما اذا أعتق حاملا فان جنينها يكون حراما معها وهذا بخلاف وصية كما يأتي في بابها في قوله والحمل في الجارية ان لم يستثنه والصدقة والهبة كالوصية (ص) ولم يجز اشتراؤه على من يعتق على ولد صغير من ماله ولا عبد لم يؤذن له من يعتق على سيده (ش) يعني ان الولي سواء كان أباً أو غيره لا يجوز له ان يشتري من يعتق على ولد صغير في حجره بحال الصغير لان ذلك اتلاف لماله فان وقع ذلك فان البيع لا يتم وسواء كان لولى عالما بانه يعتق على مجوره أم لا ومثل الصغير السفيه وكذلك العبد الغير المأذون له لا يجوز له ان يشتري من يعتق على سيده اذا ملكه لان ذلك اتلاف لمال السيد فان وقع لم يعتق عليه ولا على سيده الا أن يجيزه ومفهوم قوله لم يؤذن له انه ان كان مأذونا له واشترى من يعتق على سيده فتارة يكون الاذن في اشتراؤه بعينه وهذا يعتق على سيده لانه كالوكيل عنه وتارة يكون الاذن له في التجارة فان اشتراه غير عالم بعتقه على سيده ولادين على المأذون يحيط بماله عتق على سيده والا فلا وتارة يكون مأذونا له في شراء عبد من غير تعيين وينبغي أن يفصل فيه كما في الذي قبله وأما المكاتب فلا يعتق من اشترى ممن يعتق على سيده ولا يعتق على السيد الا ان يحجز المكاتب كما يأتي في النكابة لانه ليس له انتزاع ماله بخلاف المأذون (ص) وان دفع عبدا لادن يشترى به فان قال اشترى لنفسك فلا شيء عليه ان استثنى ماله والاغرمه (ش) يعني ان العبد اذا دفع مالا لرجل يشترى به من سيده وقال له اشترى لنفسك ففعل فالبيع لازم فان كان المشتري استثنى مال العبد فلا شيء عليه للبائع أي لا يغرم الثمن ثانية للبائع لانه استثنى ماله فان لم يستثنه فانه يغرم الثمن ثانية للبائع لانه لم يستثن ماله فقد اشتراه بحال السيد لان العبد لا يتبعه ماله في البيع بخلاف العتق قال أبو الحسن وهذا اذا كان الثمن عينا واما ان كان عرضا فليس سيد العبد ان يرجع في عين عبده ان كان قائما فان فات فعلى المشتري قيمته انتهى وبما ان المشتري قد اشترى سلعة بساعة فاستحققت الساعة التي دفعها المشتري فليس سيد العبد ان يرجع في عين عبده تأمل (ص) كالتعقني (ش) التشبيه تام والمعنى ان العبد اذا دفع مالا آخر ليشتري به من سيده ويعتقه ففعل فالبيع لازم فان كان المشتري استثنى مال العبد فانه يعتق ولا يغرم المشتري الثمن ثانية للبائع وان لم يستثنه فانه يغرم الثمن ثانية للبائع ولا يرجع بشيء منه على العبد وقد تم عتقه بمجرد الشراء

عرضا) أي في صورة عدم استثناء ماله ثم لا يخفى ان عبارة اللقائي أحسن ونصه وهذا اذا كان مثليا أو موصوفا في الذمة وأما اذا كان مقبوما معينا فانه يرجع في العبد اذا كان قائما وقيمته ان فات (قوله تأمل) أي تأمل ما قلناه تجده ظاهرا لانه من افراد ما من قول المصنف وفي عرض بعرض مما خرج من يده أو قيمته (قوله وقد تم عتقه بمجرد الشراء) راجع للصورتين استثناء المال وعدمه ثم أقول لا يخفى ان قوله وقد تم عتقه بمجرد الشراء ينافي ظاهر قول المصنف لتعتقني انه لا بد من صيغة اعتاق والموافق له العبارة الآتية

المشار إليها بقوله وبعبارة الخ والراجح كما أفاده بعض الشيوخ العبارة الانية فقوله وقدم عتقه ضعيف (قوله ويبيع فيه) أي ولو أنفذ عتقه لانه معسر وعتقه مردود كما قال ذلك في ك (قوله فان العبد يباع في غنه) حاصله انه اذا كان العبد يباع بقدر غنه فلا مرظا هروان يبيع باقل اتبع المشتري بالباقي وان كان الثمن يوفي بنصف العبد فانه يباع نصفه والنصف الثاني حر على ما قاله الشارح من أن العتق بمجرد الشراء فقوله فيعتق بعبته أي فلا يكون حرا الا بقيته لما تقدم انه يكون حرا بمجرد الشراء وهذا ظاهر في الصورة الثانية واما بالنسبة للاول فيقول فيرق بعبته (قوله ولا رجوع له على العبد) رجعه الشرح لمسئلة لعتقني دون مسئلة لتشتريني أي ورجوعه للاول أي فاذا قال له اشترى لنفسك ولم يستثن ماله وغرم المشتري الثمن واحدث في العبد صيغة العتق فان له الولا ولا رجوع له (قوله ٣٩٢) ويعتق عليه بمجرد الشراء) تقدم انه ضعيف والراجح خلافه وقوله ولا يرجع الخ

المناسب تأخيره عن قوله ويعزم الثمن ثانية للبائع كما هو ظاهر (قوله وبعبارة الخ) تقدم ان هذه هي المعول عليها (قوله يقال الشراء الخ) الاولى في الجواب انه لما استثنى ماله آل الامر الى انه ملك نفسه فصحت وكالته وصح البيع واما قوله الشراء شراء فضولي فلا يتم لان العبد قد اذن له ابتداء فليس فضوليا سلمنا انه فضولي لكن شراء الفضولي صحيح وظاهر قول الشارح وقد اجاز وصح البيع يفيد ان شراء الفضولي فاسد مع أنه صحيح (قوله لانه استثنى ماله) عليه لصحة البيع لاجل الاجازة أي انما صح لبيع لانه استثنى ماله وبهذا لا تنجز بر ندفع ما يقال ان عليه الصحة علمت من تعليقها على قوله اجاز لان تعليق الحكم بمشوق يؤذن بالعلية وكأنه قال صح للاجازة وحينئذ فلا يحتاج صحه البيع للتعليل بقوله لانه استثنى ماله فقوله لمجموع الممثل وعلته (قوله ولا يقال) هذا وارد على قوله فصح البيع أي لا معنى

وقوله (ويبيع فيه) يرجع للصورتين وهما قوله اشترى لنفسك أو اشترى اتعتقني منه ولم يستثن ماله والمشتري لا مال له فان العبد يباع في غنه في الحالتين الا ان يفي ببيع بعضه بالثمن فيعتق بعبته ولو بقي من الثمن شيء بعد بيع جميعه كان في ذمة الرجل وأشار بقوله (ص) ولا رجوع له على العبد والولا (ش) الى ان العبد اذا دفع المال لرجل وقال له اشترى به وأعتقني ففعل ولم يستثن ماله فان البيع لازم ويعتق عليه بمجرد الشراء ولا يرجع المشتري على العبد بشيء منه ويعزم الثمن ثانية للبائع ويكون الولا للمشتري لانه غرم الثمن ثانية وبعبارة ولو غرم الثمن قبل انفاذ العتق فينبغي انه لا يجبر على العتق لانه انما التزم العتق على شرط عدم الغرم فقوله ولا رجوع الخ أي حيث أعتقه اما لو لم يعتقه فهو رقبه ولا ينفعه شرط العتق (ص) وان قال لنفسه فخر ولا يؤه لبائعه ان استثنى ماله والارق (ش) يعني ان العبد اذا دفع مالا الى رجل ليشتريه به من سيده لنفسه العبد ففعل فان البيع لازم ويكون العبد حرا بمجرد الشراء لانه ملك نفسه ويكون الولا لسيده العبد لان المشتري اشتراه لغيره وغيره هو العبد والعبد لا يستقر ملكه على نفسه فلذلك كان الولا للبائع هذا اذا استثنى المشتري مال العبد حين الشراء فان لم يكن استثنى ماله فانه يرق للبائع أي يبقى على رقبه لان المال ماله فان قبل هذه وكالة من العبد ووكالة العبد باطلة فيبطل لشراء من أصله يقال ان الشراء شراء فضولي للعبد وقد اجاز العبد شراءه فصح البيع لانه استثنى ماله ولا يقال العبد لا يملك نفسه لانا نقول قول المؤلف كان اشترى نفسه شراء فاسدا فيعتق دليل على انه يملك (ص) وان عتق عبيدا في مرضه أو أوصى بعتقهم ولو سماهم ولم يحماهم -م الثالث أو أوصى بعتق ثلثهم أو بعدد سماء من أكثر أقرع كالقصة (ش) اشتملت هذه الجملة على أربع مسائل الاولى اذا بطل عتق عبيده في مرضه ولم يحملهم الثالث الثانية اذا أوصى بعتقهم -م ولم يحملهم الثالث وسواء سماهم فقال فلان وفلان أو لم يقل فلان وفلان ولم يسمهم الثالثة اذا أوصى بعتق ثلثهم ولم يعين من يعتق يريد أو بطل عتق الثالث الرابعة اذا أوصى بعتق عدد من عبيده وهم أكثر من ذلك كثلاثة من تسعة مثلا وذكرا ان القرعة في الوجوه الاربعة ونحوه لابن الحاجب وهو ما لابن القاسم في المدونة وانما بالغ على قوله ولو سماهم لرد قول صنفون انه اذا سماهم فقال فلان وفلان ولم يحماهم لثالثه يعتق من كل واحد منهم بقدر شمل الثالث من غير قرعة وصفة القرعة فيما عدا قوله أو بعدد سماء من أكثر ان يقوم كل واحد منهم ويكتب قيمة كل

لصحة البيع الا لو كان العبد يملك نفسه والحال ان العبد لا يملك نفسه وحاصل الجواب لان لم ان العبد لا يملك نفسه واحد فقوله لانا نقول الخ جواب بالمانع (قوله في مرضه) أي مرض موته (قوله ولم يحملهم الثالث) مفهومة عدم القرعة حيث حملهم وهو ظاهر فيما اذا عتق أو أوصى بعتق من سماء أما اذا أوصى بعتق عبيد ولم يسمهم كما اذا قال اعتقوا عشرة أعبد من عبيدي وكان الثالث يحمل عشرة من عبيده فلا بد من القرعة (قوله أو أوصى بعتق ثلثهم) لا مفهوم لثلاثهم لقول المدونة من قال ثلث رقيق في أحرار أو نصفهم أو ثلثاهم عتق منهم ما سمي بالقرعة ان جملة الثالث والا فاجله الثالث مما سمي (قوله أو بطل عتق الثالث) أي ولم يعين من يعتق (قوله وصفة القرعة) الذي يقال في مسئلة أو أوصى بعتق ثلثهم انما انقسم العبيد على ثلاثة أقسام في ورقة حروف في ورقة رقيق ثم تخطط الاوراق فنخرج حريمته نظري في قيمته فان جملة الثالث فالامر ظاهر وان لم يحمله فانه يكتب اسم كل واحد مع قيمته الى آخر ما قال الشارح

(قوله فاذا أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون الخ) فاذا كان عدد رقيقه خمسة وثلاثين وقد أعتق عشرة منهم فيجزون نسبة
أجزاء لان نسبة العشرة للخمسة والثلاثين سبعان ويكتب في ورقة في حروف خمسة أوراق رقيق وترى الأوراق على الأجزاء فان
حمل الثلث الجزأين اللذين وقعت عليهما ورقة الحرية فواضح وان لم ٣٩٣ يحملهما الثلث فانه يعتق منهم ما يحمل الثلث

بالطريق المتقدم كما في عجم
(قوله من غير نظر الى قيمة كل
جزء الخ) هذا مقابل المشهور
ومذهب المدونة وهو المشهور
انهم يعتقون بالتقويم (قوله
أو بالأداة الخ) اطلاق الترتيب
على ذلك تسمح (قوله للإشارة
الى انه لا فرق الخ) لا يخفى ان
هذا يفيد ان الضمير في قوله
أو انصافهم أو اثلاثهم ليس
راجعا لكل بل راجع للعبيد
المتقدم ذكرهم أي فيقول
اعتقوا أنصاف عبيدي أو
اثلاثهم وقوله للإشارة الخ في
المعارة حذف أي ولا فرق بين
أن يكون المضاف مفردا أو
جمعا (قوله لان القاعدة الخ)
علة الحذف والتقدم وانما
جعلنا الاضافة للفرد كالاضافة
للجمع لان القاعدة الخ وقوله
تقتضي خبرا وقوله ولو اقتصر
المتناسب التفرع ثم أقول
لا يخفى ان هذا الكلام يفهم
ان الاضافة للفرد لا تحتاج لدليل
وقوله أو على الثاني الخ يخالفه
وقوله فجاءهم بذلك أي للإشارة
الى انه لا فرق وقوله لان الاول
مفرد أقول في العبارة حذف
أي مضاف لفرد وقوله فلا
فرق بينهما أي بين المفرد والجمع
وقوله والضمير جمع الواو
للتعليل أي انما كان المضاف
اليه جمعا لان الضمير جمع

واحد مع اسمه في ورقة مفردة ثم تخط الأوراق بحيث لا تميز واحدة من البقية ثم تخرج ورقة
منها وتفتح فن وجد اسمه فيها عتق وينظر الى قيمته فان كانت قدر ثلث المبت فواضح وان زادت
عتق منه بقدر يحمل الثلث وان نقصت أخرجت ورقة أخرى وعمل فيها كما عمل في الاولى وهكذا
واما ان أوصى بعدد سهام من أكثر فان عينه وحمله الثلث فواضح وان لم يحمله الثلث فانه
يسلك فيه مسلك ما مر واما ان سمي عددا ولم يبينه فانه ينسب عددا من سهام الى عدد جميع
رقيقه وبذلك النسبة يجزون حيث أمكن تجزئتهم فان أعتق عشرة من رقيقه وهم أربعون
فنسبة العشرة الى الأربعين وبذلك النسبة تقع التجزئة فيجعل كل عشرة منهم جزءا على
حدته من غير نظر الى قيمة كل جزء ويكتب في ورقة حروف ثلث ورقات رقيق ثم تخط الأوراق
وترى كل ورقة من الأربع على جزء فن وقعت عليه ورقة الحرية من الأجزاء عتق كله ان حمله
الثلث فان لم يحمله الثلث عتق منه بقدر يحمل الثلث بالطريق المتقدم فيكتب اسم كل واحد
مع قيمته من العشرة في ورقة وتخط الأوراق ثم تخرج ورقة بعد أخرى على نحو ما مر ومحمل
الفرعة (ص) الا أن يرتب فيتبع (ش) فاعل يرتب المريض المتقدم ذكره أي فان رتب
فرعة حينئذ والترتيب اما أن يكون بالزمان كقوله أعتقوا فلانا اليوم وفلاننا غدا مثله
أو بالأداة كاعتقوا فلانا فلانا وهكذا أو بالوصف كاعتقوا فلانا من عبيدي الاعلم فالاعلم
أو الاصلح فالاصح أو بالاداء كاعتقوا فلانا أن أدى كذا وفلاننا أن أدى كذا وهكذا فيتبع فيما
قال ويقدم من قدمه ان حمله الثلث أو قدر محمله ثم ان حمل الثلث جميعه أو زاد فانه يعتق من
الثاني بقدر يحمل الثلث أو جميعه ان حمله الثلث وهكذا الى أن يبلغ الثلث وقوله (ص)
أو يقول ثلث كل أو انصافهم أو اثلاثهم (ش) أي فيتبع نحوه في المدونة فيعتق من كل ثلثه في
الاول والثالثة ومن كل نصفه في الثانية وهذا حيث حمل الثلث ثلث كل أو نصف كل فان لم
يحمل الثلث ذلك فانه يعتق من كل محمل الثلث وان كان أقل مما سمي الموصى كما اذا كان
الثلث يحمل عشر قيمتهم فانه يعتق من كل عشره وجاء بقوله أو انصافهم أو اثلاثهم بعد قوله
ثالث كل للإشارة الى انه لا فرق بين أن يضيف الجزء لفرد أو لجمع لان القاعدة ان مقابلة الجمع
وهو هنا انصاف واثلاث بالجمع وهو الضمير في هم تقتضي انقسام الاحاد على الاحاد ولو
اقتصروا على الاول وهو ثلث كل لم يعلم منه الثاني وهو انصافهم واثلاثهم أو على الثاني لم يعلم منه
الاول فجاءهم ما لذلك لان الاول مفرد وهو ثلث والثاني جمع وهو انصاف واثلاث والمضاف
اليه جمع أيضا فلا فرق بينهما والضمير جمع فليس قوله أو اثلاثهم تكرار مع قوله ثلث كل وظاهر
قوله الا أن يرتب انه لا فرق بين أن يحصل منه ذلك في المرض أو في الصحة وهو مذهب ابن
القاسم وكلام الشارح يقتضي ان ما وقع في المرض على الترتيب يدخل فيه لفرعة لان الجميع
لا يخرجون الا بعد الموت (ص) ويتبع سيده بدين ان لم يستثن ماله (ش) يعني ان العبد اذا
أعتقه سيده ولم يستثن ماله فان ماله كله يتبعه لان القاعدة ان ماله يتبعه في العتق دون البيع
فاذا كان له بدين قبل أن يعتقه فانه يتبعه به فان استثنى ماله عند العتق بان يقول
اشهدوا لي قد انتزعت الدين الذي لعبيدي أو اني أعتقته على أن ماله لي فانه يكون للسيده

خبرني ٥٠
خامس (قوله وظاهر قوله الخ) هذا يخالف صدر حله حيث قال فاعل يرتب المريض
والجواب ان قوله وظاهره من حيث انه يرجع الضمير للعتق من حيث هو وهو بعيد فالحسن أن يقال ان العتق في صحة معلوم
يطريق الاولى فتدبر (قوله يعني ان العبد اذا أعتقه سيده) أي أو أعتق عليه

(قوله ان شهد شاهد برقه) مفهومة انه اذا لم يشهد شاهد برقه وانما كان من المدعى مجرد دعوى فانه لا يتوجه على العبد دين وهذه تخص مفهوم قوله وكل دعوى لا تثبت الا بعد ان فلا يعبر عنها (قوله أو تقدم دين) أي فالاصل تقدم العتق على الدين لان القول قول مدعى الصحة وهذا من قبله في ادعى تقدم الدين فقد ادعى خلاف الاصل فعليه الاثبات (قوله وفي ابن مرزوق الخ) ظاهر عبارة بعضهم اعتماد ما لابن مرزوق (قوله وأما من قام له شاهد بتقدم الدين فانه يحلف المدعى) وهو الغرماء فان نكل الغريم جرى على ما مر أي من انه يحلف العبد وليس في هذه المسئلة ادعاء شخص عتق العبد غير المعتق المدين وعلى هذا فقوله وأما من قام الخ لا حاجة له لانه علم مما سبق فتدبر (قوله فانه يحلف الخ) صريح هذا تأخير الحلف وقوله فانه يحلف معهم ثم يستأني صريح هذا تقدم الحلف والحاصل ان ٢٩٤ كلامه صريح في اختلاف الحلف بحسب الزمن في المسئلتين والنقل يفيد استواء الحالة بين في تأخير

الحلف (قوله لاحتمال أن يكون الاصل واحدا) أي أصل السماع واحدا (قوله لا يفيد العلم) أي بان لم يكن فاشيا وقوله والا أي بان كان يفيد العلم أي بان يكون السماع فاشيا (قوله ولا يشهد ان حينئذ الاعلى القطع) فان شهد الى الظن ونحوه حدا في النسب وقال الماتاني ان شهدا اثنان شهادة سماع بالولاء أو الارث بدليل قوله انه مولاه أو وارثه فاشتمل كلامه على أربع صور شاهد بالنسب أو بالولاء وشاهدان بالسماع بالولاء أو الارث (قوله وان شهد أحد الورثة) ولد أو غيره والمراد بالشهادة ما كان بين يدي حاكم وقوله أو أقر وهو ما لم يكن بين يدي حاكم أو ان قوله وان شهد الخ أي اذا كان عدلا وقوله أو أقر أي اذا كان غير عدل وهو ورثه فلو شهد اثنان من الورثة على ذلك

ويستقط الدين الذي له على سيده (ص) ورق ان شهد شاهد برقه أو تقدم دين وحلف (ش) يعني ان من ادعى على شخص يدعى الحرية انه عبده وأقام بذلك شاهدا واحدا فانه يحلف مع شاهده ويرق له العبد وكذلك الغرماء اذا أقاموا شاهدا يشهدان الدين سابق على عتق العبد فانهم يحلفون مع شاهدهم ويرق العبد لهم ففاعل حلف يرجع للسيد في الاولى وللغرماء في الثانية فان نكل من شهد له الشاهد برقه حلف العبد فان نكل رقب وهو ذا حيث لم يكن أعتقه آخر والا فاليمين على المعتق حيث نكل مدعى الرق فان نكل المعتق حلف العبد وفي ابن مرزوق انه اذا نكل يرد العتق وظاهره انه لا يحلف العبد وأما من قام له شاهد بتقدم الدين فانه يحلف المدعى فان نكل أجرى فيه مامر (ص) واستؤني بالمال ان شهد بالولاء شاهدا أو اثنان انهم الم يزالا يسمعان انه مولاه أو وارثه وحلف (ش) يعني ان من ادعى ارث شخص بالنسب أو الولاء وشهد له شاهد بذلك على البت فانه يستأني بالمال فان لم يأت أحد بان ثبت من ذلك فانه يحلف مع شاهده ويقضى له بالمال لان الدعوى ترجع الى المال وكذلك لو شهد له بما ذكر اثنان انهم الم يزالا يسمعان انه مولاه أي أعتقه أو انه وارثه فانه يحلف معهما ثم يستأني بالمال لعل أن يأتي أحد بان ثبت منه ثم يقضى له بالمال ولا يثبت بذلك نسب ولا ولاء لاحتمال أن يكون الاصل واحدا اذ لو كان ثبت ما ذكره لما كان للاستيناء فائدة وهذا حيث كان سماعهما لا يفيد العلم والاثبت الولاء والنسب ولا يشهدان حينئذ الاعلى القطع فلا ينافي ما مر في باب الشهادات ان النسب والولاء يثبتان بالسماع (ص) وان شهد أحد الورثة أو أقر أو أباه أعتق عبدا لم يجز ولم تقوم عليه (ش) يعني ان أحد الورثة اذا شهد بعتد الحاكم أو أقر أو أباه أعتق عبدا من عبيده في صحته أو في مرضه والثالث يحمله وأنكر ذلك غيره من الورثة لم تجز الشهادة ولا الاقرار ولم يقوم ذلك العبد عليه في المسئلتين وخصته من العبد تكون رقاله لانه ليس هو المعتق فيلزمه التقويم وانما هو مقرر على غيره ولا يعين على العبد مع شهادة هذا المقر فلو قسمت العبيد فوقع هذا العبد المشهود بعتقه في حصته هذا المقر عتق بدليل ما مر في باب الاستلحاق عند قوله كشاهد ردت شهادته (ص) وان شهد على شريكه بعتق نصيبه فقصيب الشاهد حر ان ليس شريكه والا كثر على نفيه كعسره (ش) يعني ان الانسان اذا شهد ان

شريكه

اكتانت شهادتهم مقبولة كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى وقوله لم يجز أي ما ذكر وهو

الشهادة والاقرار لانه في الاول شهادة واحد والعتق لا يثبت بشاهد واحد وفي الثانية اقرار على الغير (قوله ولم يقوم عليه) الاولى حذفه لانه يفيد قوله لم يجز بل ذكره يوهم ان قوله لم يجز بالنسبة لنصيب غير الشاهد والمقر وأما بالنسبة لنصيبهما فيصح ولا يمكن لا يقوم عليه نصيب غيره وليس كذلك اذ لا يعتق من العبد شي فلو قال بدل قوله لم يجز الخي ذلك لسلم من الاتهام (قوله ولا يعين على العبد) أي لا يمكن العبد من اليمين مع الشاهد ليمتله العتق لان العتق لا يكون الا بشاهدين (قوله فلو قسمت العبيد) عبارة غير أحسن وهي فان ملكه الشاهد بعد ذلك أو قسمت العبيد فبذلك للشاهد أو المقر عتق عليه (قوله وان شهد على شريكه الخ) أي شهد وحده احتراز عما لو شهد مع عدل آخر على شريكه بعتق نصيبه فيعتق نصيب المشهود عليه ونصيب الشاهد الشريك ولا يرجع بقيمة لاقراره لنفسه أنه يستحق قيمته على المشهود عليه (قوله والا كثر) هذا ضعيف والمذهب

ما صدر به (باب التدبير) (قوله وهو أن يعتق) يقرأ بالبناء للفاعل والفاعل ضمير يعود على المعتق بكسر
 التاء المفهوم من عتق ولا يقرأ بالبناء للمفعول لعدم صحة كونه تفسيرا للتدبير الذي هو صفة المدير بكسر الباء (قوله والتدبير في
 الامر) أي ان التدبير في اللغة أي بالنظر للمعاش وأما التدبير في حق القديم فهو الايمان بالشيء على أحسن وجه وقوله عاقبة
 الامر أظهر في موضع الاضمار أي ينظر في الذي نؤول اليه عاقبته أي نهايته صواب أو غير صواب وقوله التدبير التفكر فيه أي
 ان التدبير في الامر التفكر فيه لا يخفى ان هذا يرجع للذي قبله (قوله والتدبير مأخوذ من ادبار الحياة) أي التدبير الشرعي (قوله
 من ادبار الحياة) أي ٣ قوله تاذهاهم او ذلك لان ثمرة التدبير من عتق المدير انما تكون بعد الحياة (قوله ما وراءه) أي بما كان
 متصلا به (قوله والجارية بالضم) أي الذي هو مخرج الانسان محل ٣٩٥ الغائط (قوله وافعلوا الخير) أي ولا يخفى ان

التدبير خير ولا يضر كون
 الدليل أعم من المدعى فشمع
 المدعى وغيره (قوله المدير من
 الثالث) أي يخرج من ثلث مال
 الميت أي لا من رأس المال
 (قوله بعد لازم) حال من
 فاعل يوجب أي يوجب ذلك
 العقد العتق حال كونه ملتبسا
 بعد لازم من ملابسة العام
 للخاص ولو قال ابن عرفة عقد
 لازم لكان أخصر وأسهل
 وقول الشارح متعلق بوجوب
 أي مرتبطة فلا ينافي تعلقه
 بمحذوف كما قلنا (قوله العتق
 بموته) خرج بقوله بموته العتق
 الناسخ ولاجل ومنه تعليقه
 على موت شخص كما يأتي آخر
 الباب فلا يسمى شيئا منهما
 تدبيرا بل عتقا لاجل (قوله
 فيما زاد على ثلثها) أي الآن
 وان كان المدير لا يخرج بعد
 الموت الا من الثلث (قوله أي
 تعليقه نفوذ الخ) فيه شيء
 وذلك ان العتق يعني خلوص
 الرقبة من الرقبة لا يحصل

شريكه في العبد أعتق حصة منه وشريكه يكذب فان كان الشريك وسرا فان نصيب
 الشاهد يكون حرا لا يمتنع على شريكه الا القيمة وقد ظلم فيها حيث انكر العتق
 ولم يثبت ما ادعاه ولا شيء للشاهد على شريكه ويعتق نصيبه من العبد بمجانا ونصيب المشهود
 عليه رقبته ولو كان الشريك معسرا لم يعتق من العبد شيء وأكثر الزاوة على نفي حرية نصيب
 الشاهد مع مسر الشريك وقاله أشهب قال ولا فرق بين ان يكون الشريك موسرا أو معسرا
 فلا يعتق من العبد شيء

باب ذكر فيه التدبير

وهو عتق العبد عن دبر وهو أن يعتق بعد موت صاحبه فهو مدير والتدبير في الامر ان ينظر
 ما يؤول اليه عاقبة الامر والتدبير التفكر فيه وقال القرافي في التتميمات التدبير مأخوذ من
 ادبار الحياة ودبر كل شيء ما وراءه يسكون الباء وضمتها والجارية بالضم لا غير وأنكر بعضهم
 الضم في غيرها وأصله الكتاب والسنة والاجماع قال الكتاب قوله تعالى وافعلوا الخير والسنة
 قوله صلى الله عليه وسلم لم المدير من الثالث وانعقد الاجماع على انه قرينة انتهى وعرفه ابن عرفة
 بقوله عقد يوجب عتق مملوك من ثلث ماله كعهده بموته بعد لازم قوله بعد بموته يخرج به
 المتزم العتق في المرض المبطل فيه فانه لازم له اذا لم يمت وقوله بعد لازم متعلق بوجوب اخرج
 به الوصية ورسمه المؤاف بقوله (ص) التدبير تعليق مكاف رشيد وان زوجة في راند الثلث
 العتق بموته (ش) يعني ان التدبير تعليق العاقل البالغ الرشيد ولو زوجة فيما زاد على ثلث نفوذ
 العتق على موته بقوله وان زوجة أي وان كان المكاف زوجة ودبرت فيما زاد على ثلثها فانه
 يمضي وان كان محجورا عليها فيما ذكر فانه ينفذ وان لم يملك غير الذي دبرته اذا ضرر على الزوج
 في ذلك لان العبد في الرق الى الموت وأما تدبيرها الثالث فسادون فلا خلاف في نفوذه وقوله
 العتق بموته معمول تعليق أي تعليقه نفوذ العتق لان المعلق انما هو نفوذ العتق وأما انشاء
 العتق فهو من الآن والباء بمعنى على لان التعليق يتعدى بعلى فلا يحتاج الى تكلف واحترز
 بالكاف من الصبي والمجنون أما المجنون فواضح وأما الصبي فان تدبيره باطل من حيث هو
 تدبير وان صح من حيث انه وصية فهو وصية وقعت بلفظ التدبير فاطلاق التدبير عليه مجاز
 ودخل في المكاف السكران قال المؤاف الاقرب لزومه كعتقه وخرج بالرشيد السفه

الا بعد الموت لانه حاصل الآن ونفوذ بعد الموت (قوله فلا يحتاج الى تكلف ز) أي فان ز قال الجار والمجرور متعلق بمحذوف
 حال أي رابطا بموته وهذا معنى التضمنين عند المحققين وحيث أمكن ابقاء اللفظ على معناه فالملوك البقاء وعلى هذا فلا ينبغي
 أن تكون الباء بمعنى على انتهى (قوله أما المجنون الخ) يوضحه قول الشيخ أحمد الزرقاني احتراز بالمكاف من الصبي والمجنون
 فان عتقه ما غير صحيح بالنسبة للمجنون وغير لازم بالنسبة للصبي المميز وان كان صحيحا فان قيل فائدة الصحة التوقف على رضا
 الولي ورده مع انه هنا ليس له الامضاء لان فيه انلا فالسالة فائدة صحته الجواب ان فائدته في انه اذا بلغ يكون له رده وامضاه
 (قوله ودخل في المكاف السكران) أي بحرام وامباح لال فكل مجنون وقوله السفه أي السفه المولى عليه أي فتدبيره غير
 ٣ قوله توليها كذا بالنسخ معناه والمناسب توليها صحيح

نافذ اتسع ماله أم لا أي وهو صحيح كالصبي (قوله على المشهور) سبق فلم اذ المشهور خلافه (قوله وخرج العبد الخ) أي فان تدبيره غير لازم كما افاده الشيخ احدثم بقول وهل هو صحيح كالصبي أو باطل كالمنجون الظاهر الثاني وهو أنه كالمنجون فيكون باطلاً أقول وبهذا علمت ذلك كله فالعقد ما افاده غير واحد من شيوخنا ان تدبير الصبي المميز لا يلزم ولا يصح ولا ينقلب وصية كما اعتد به عجم خلافاً لما قاله ابن عرفة وتبعه اللقاني وتبعه شارحنا (قوله لانه محجور عليه الخ) فالمراد بالشيخ غير المحجور عليه والزوجة غير محجور علم في الزائد على الثالث بطريق الاصله وانما ذلك لعارض (قوله كان مت) مثال للمنفى وهو الوصية لالمنفى ولا للثبوت وهو التدبير (قوله ولذا قال الخ) أي لاجل كونه من تنمة التعريف (قوله كان مت من مرضى أو سفرى هـ ذافانت مدبر) عبارة عب وشب فانت حرفه في مخالفة ٣٩٦ اشارحنالكن في النقل ما يؤيد ما لشارحنالانه رواية أصبغ عن ابن القاسم أي

انه وصية وليس بتدبير الا ان يرى انه أراد بذلك التدبير وقصده انتهى (قوله اذا قال لعبد في صحته) لا مفهوم لقوله في صحته بل مثل ذلك لو قال في مرضه (قوله وبه يعلم ما في نت) أي لانه قال في قول المصنف أو بعدموتى أو انت مدبر بعدموتى أي فيعلم ما قاله شارحنالان كلام نت غير صواب (قوله أمان أراد الخ) هذا يفيد انه لو نوى التدبير في قلبه لا يعمل به وليس كذلك بل يعمل به وتعلم نيته من قوله نويت ويصدق في دعواه كما افاده بعض شيوخنا الحاصل ان ما قاله الشارح لا يعتمد من باب أو نوى به التدبير لان ما صحبه قرينه لا يقال انه أراد به التدبير لاسيما اذا كانت مقالية كالا غير عن حاله ولا رجوع له فيه كما قال الشارح (قوله لان صيغته تعليق) أي محتوية على التعليق (قوله راجع للصيغ الثلاث) المعتمد ان قوله ان لم يرده قيد في الثلاثة وقوله ولم يعلقه قيد

والمهم على المشهور وخرج العبد لانه محجور عليه بالاصالة (ص) لا على وصية كان مت من مرضى أو سفرى هـ ذاف أو بعدموتى ان لم يرده ولم يعلقه أو حر بعدموتى بيوم (ش) لما كان كلامه السابق شاملاً للوصية أخرجهما وهذا من تنمة التعريف والاف هو غير مانع ولذا قال ابن الحاجب في تعريفه هو عتق معلق على الموت على غير وصية وعبارة أي لا على وجه الانحلال والرجوع يعني ان التدبير تعليق على وجه الانهزام والنفوذ لا على وجه الانحلال والرجوع وهو المعلق على أمر يكون ولا يكون كان مت من مرضى أو سفرى هـ ذافانت مدبر فهى وصية غير لازمة وكذلك اذا قال لعبد في صحته أنت حر بعدموتى ولم يقيد لا بيوم ولا بغيره فهى وصية غير لازمة وأما لو قال أنت مدبر بعدموتى فهو تدبير قطعاً وبه يعلم ما في نت هذا ان لم يرد التدبير اما ان أراد كقوله اذا مت فعبدى فلان حر لا يغير عن حاله ولا رجوع على فيه أو حر بعد موتى بالتدبير أو نحو ذلك فيكون عقداً لازماً لم يعلقه أي على شيء غير صيغة التدبير لان صيغته تعليق أيضاً كان كملت فلاننا أو دخلت الدار مثلاً فانت حر ان مت من مرضى أو سفرى هـ ذاف أو ان كملت فلاننا فانت حر بعدموتى أي وكلم فلاننا أو دخل الدار مثلاً فقول ان لم يرده ولم يعلقه راجع للصيغ الثلاث وأما اذا قال لعبد أنت حر بعدموتى بيوم أو شهر أو أكثر أو أقل من ذلك فانما تكون وصية غير لازمة لمخالفتها للتدبير بكونه غير معلق على الموت وسواء أراد به التدبير أو لم يرده إلا أنه اذا أراد كان وصية التزم عدم الرجوع فيها والوصية اذا التزم عدم الرجوع فيها هل تلتزم أو لا قولان (ص) بدبرتك وأنت مدبر أو حر عن دبر منى (ش) هذا ان رجوع في صريح التدبير وهو متعلق بالمصدر وهو تعليق والمعنى ان المكلف اذا علق العتق على موته بصيغة من هذه الصيغ الثلاث فانه يكون تدبيراً صريحاً إلا أن يقول ما لم أغبر ذلك أو أرجع عنه أو أنسخه فان ذلك يكون قرينة صارفة عن التدبير الى الوصية وهكذا حكم صريح الوصية اذا صحبه قرينة على التدبير انقصد كقوله اذا مت فعبدى فلان حر لا يغير عن حاله ونحو ذلك (ص) ونفذ تدبير نصراني أسلم وأوجر له (ش) يعني ان النصراني أو اليهودي اذا أسلم عبده قبل التدبير أو بعده أو اشتراه مسلماً تم دبره فان ذلك ينفذ ويلزم ولا يفسخ لانه نوع من العتق وان كان يؤجر عليه عند مسلم لئلا يكون له عليه الاستعلاء بالخدمة وتكون أجرته لسيده حتى يعتق بموت سيده من ثلثه وولاؤه للمسلمين إلا أن يكون للكافر ولداً أو أخ مسلماً فان أسلم رجع

في الاخير الذى هو قوله أو بعدموتى (قوله سواء اراد به التدبير أم لا) هكذا قال الشارح وقال عجم اليه قوله حر بعدموتى أي ان لم يرده ولم يعلقه وقال اللقاني وصية مطلقة اراده أم لا علقه أم لا ولذا أخرجه عن القيد والفرق بينه وبين أو بعدموتى أنه خرج عن سنة التدبير وهو التعليق بالموت ولم أر ترجيح تقرير من ذلك (قوله وهو متعلق بالمصدر وهو تعليق) وقال بعض الشراح الاولى تعلقه بعتق لان تعلق المعمول بالعامل القريب أولى انتهى أقول والظاهر ما قاله شارحنالعلم ذلك بالتأمل (قوله وولاؤه للمسلمين) ظاهره مطلقاً سواء ملكه مسلم أو أسلم عنده قبل التدبير أو بعده التدبير وليس كذلك والحاصل ان الذى اذا دبر المسلم سواء ملكه مسلماً أو أسلم عنده قبل التدبير فان ولاءه للمسلمين سواء كان لسيده أقارب مسلمون أم لا ولا يعود وولاؤه لسيده ولو أسلم لانه حين دبره لم يكن له عليه ولا لاختلاف الدينين وأما ان دبر كافر كافر ثم أسلم العبد فان

مات السيد كافر أو لاؤه لجماعة المسلمين الآن أن يكون للسيد ولد أو أخ مسلم فإنه يرثه ويكون ولاؤه له لأن الولاء الذي هو لجماعة
كل جمعة النسب ثبت بين السيد ومديره لاتفاقهما حين التدبير في الدين وأما إذا أسلم السيد بعد اسلام المدير فإنه يعود اليه ولاؤه أي
لجمعة الولاء لا الميراث قاله أبو الحسن وقوله لا الميراث أي لأن العبد لم يمت وأما أن ٣٩٧ مات العبد الذي دبره سيده ثم أسلم في

حياته سيده فإن ماله لسيده
لأن السيد الكافر يأخذ مال
عبده المسلم ادامات فاذا علمت
ذلك فقول الشارح الآن
يكون الخ يقيده وان كان ظاهره
الاطلاق بما اذا أسلم العبد بعد
التدبير وأما لو كان مسلماً عند
التدبير فالولاء للمسلمين ولا
يرجع للسيد ولو أسلم أو كان له
ورثة مسلمون كما قررنا قوله
وكان له ولاؤه أي للجمعة
ويتبعها الميراث قوله فلو حلت
الخ فن أشكل الامر في ذلك
نظر فان وضعته استتفا كما
من يوم التدبير فهو مدمر مع
أبيه وان كان لاقل فهو رقيق
قوله فاعترضت الخ
وذلك لأنه قال في هذه الارادة
نبي مع قوله تناول قوله متعلق
بغيره أي الذي هو قوله
حلت به قوله الاولى أقول
بل الصواب قوله وما في ز
فاسد وذلك لأنه قال فالضمير
للأب وعليه فان اعتق بعض
الولد للخاص فتكون أمه
أم ولد قوله ولا السيد نزاع الخ
هذا فيما استفاده من هبة
أو صدقة أو وصية أو صداق
ان كان المدير أئى أو اكتسبه
بتجارة أو بتناعز وجه وكذا
خام أم ولده وأما لو كان ذلك
المال الذي أراد السيد ان
يترعه واستفاده من عمل يد

اليه عبده وكان له ولاؤه أي حيث أسلم العبد بعد التدبير وأما لو كان مسلماً عند التدبير فالولاء
للمسلمين ولا يرجع للسيد ولو أسلم ولا لورثته المسلمين فقوله له أي عليه وأوجر بالبناء للمفعول أي
الحاكم يتولى ذلك ويؤجر مدة شيئاً فشيئاً لأن منتهى أجل السيد لا يعلم ونفذ بالذال المجمة
ص وتناول الجمل معها كواد مديرة من أمته بعده شى يعنى ان من دبر أمته فان تدبيره
يتناول حلالها وسواء حلت به قبل تدبيرها أو بعده كما ان ولد العبد المدير الكائن من أمته التي
حلت به بعد تدبيره يكون مديراً مثل أبيه فلو حلت به قبله أو يوم تدبير أبيه يكون رقاً للسيد
المدير بكسر الباء المشددة فقوله معها وأخرى في الدخول الجمل بعد التدبير فالطرف صفة أو حال
أي مع تدبيرها فقول الشارح يريد أوجرت بعد ذلك صحيح لأن مراده أنه داخل بالأخرى لأنه
داخل في العبارة واعتراضت عليه غير ظاهر وقوله بعده متعلق بقدر دل عليه السياق
كما مر وانما دخل ولد المدير قبل تدبيرها في عقد تدبيرها دون حلالها من أبيه قبل تدبيره لأن
الولد كجزء منها حتى يوضع فاذا دبرها فقد دبره واذا دبر الأب لم يدخل تدبير الأم ولا حلالها حتى
تحمّل به بعد تدبير الأب ص وصارت أم ولده ان عتق شى الضمير المجرور وبالبناء يرجع للولد
الذي حلت الامه به بعد تدبير أبيه والمعنى ان العبد المدير اذا عتق بعد موت سيده الذي دبره بان
حله له الثالث فان الأمة تصير أم ولد بذلك الجمل وسواء كان ذلك الولد حياً الآن أم لا
وبعبارة الاولى ان الضمير في قوله ان عتق يرجع للولد لا للأب لأنه لا يلزم من عتقه عتق
الولد بخلاف العكس لان الأب يقدم على الابن في الضيق على ما مشى عليه المؤلف وان كان
ضعيفاً كما يأتي فان عتق الأب ولم يعتق الولد فلا تكون به أم ولد وعلى المشهور من انه ما
عند الضيق يتحصان فلا يعتق أحدهما دون الآخر ص وقدم الأب عليه في الضيق
شى يعنى ان ثالث السيد اذا ضاق عن الأب وولده كان الأب مقدماً على الولد في العتق لان
الأب هو السبب في إيجاد ولده وهذا خلاف مذهب المدونة كما قاله في توضيحه لكن
المؤلف اعتمد ومذهبها انه ما يتحصان فاذا رزق كله أو بعضها لا تكون أمه أم ولد لان أم
الولده هي الحرجة كلها وما في ز فاسد وأما الولد مع أمه فيتحصان باتفاق أي اذا عتق الأم
وهي حامل لانه كجزء منها ص والسيد نزاع ماله ان لم يعرض ورثته وكتابتها لا اخرجها
لغير حربة وفسخ بيعه ان لم يعتق وكان الولاء له شى يعنى انه يجوز للسيد ان يترع مال مديره
بقوة شبهة السيد ولهذا جازله وطعن من دبرها ومحل الانتزاع المذكور ما لم يعرض السيد
مرضاً خوفاً ولا فلا يجوز له الانتزاع لانه حينئذ ينتزع لغيره ماله بشرط انتزاع ماله في المرض
والاعمل به وكذلك يجوز للسيد ان يرهن نفسه المدير لبيع الغرماء ولو في حياة السيد في دين
سابق على تدبيره أو في دين متأخر على ان يباع بعد موت السيد لا على ان يباع في حياة السيد
وعليه يحمل قوله في باب الرهن لارقبته فلا معارضة وكذلك يجوز للسيد ان يكتب مديره فان
أدى عتق وان عجز عاد مديره وانما جاز كتابة المدير وان كانت بيعاً على قول لان مرجعها للعتق
وهو أقرب من التدبير غالباً ليدل على حرمة الوطء ولا يجوز اخراج المدير عن التدبير لغير حربة
يوجه من الوجوه لانه لا يصدقه ولا يبيع ونحوه وهذا قال وفسخ بيعه لان في ذلك ارفاقه

أو من ارش جنابة عليه فان السيد له ان ينتزعه مطلقاً مريض أو لم يعرض ووجه ذلك ان هذه الاشياء مملوكة للسيد واطلاق الانتزاع
عليه مجاز قوله ان لم يعرض أطلقه وقيدته ابن عبد السلام بما اذا كان مرضاً خوفاً قوله وان عجز عاد مديره فان مات سيده
قبل أدائها عتق من ثلثه وسقط عنه باقي التجوز قوله وفسخ بيعه أي وكذا هبته

(قوله ما لم ينجز المشتري عتقه) أي ٣٩٨ وما لم يجعل الموهوب له عتقه أي وسواء كان العتق المذكور منجزاً أو لا (قوله

وكان ولاؤه لعتقه) أي لا مدبره ولا يرجع على من دبره بالثمن (قوله لان الولاء ان عقد المدبره) هذا ظاهر فيما اذا تحرر كله وأما اذا تحرر بعضه فعدم التعليق من حيث ذلك لبعض وأما البعض الآخر فلا مانع من صحة عتق المشتري له (قوله يعني ان المكاتب اذا باعه الخ) الحاصل انه لا يجوز بيع رقبة المكاتب وان رضى فان بيع قبل عجزه فيسخ ان لم يعتق (قوله اسلم خدمته تقاضيا) ليس تقاضيا معمو لا اسلم بل تقدر أي فيما كها أو فيما أخذها تقاضيا فان جنى عليه وهو في أثناء الخدمة فأرسله المان له الخدمة كما قيل واستظهر ابن مرزوق انه السيد (قوله أو بعضه) أي أو عتق بعضه فهو عطف على فاعل عتق (قوله فيما بقي الخ) وذلك من يوم ثبوت الجناية الثانية ويحتمل من يومها (قوله أو على حسب ما سلك) لا يخفى ان هذا هو الواقع في كلام ابن مرزوق فلو اوجب الاقتصار عليه (قوله يتعاق بعضه بالجزء الحر) أي فاذا عتق النصف اتبع بنصف ما بقي وان عتق الثلث اتبع بثالث ما بقي واذا عتق الثلثان اتبع بثلاث ما بقي مثلاً الجناية عشرون وخدم عشرة ومات السيد وحل الثلث نصف المدبر وعتق ذلك النصف فالذي خرج حراً يتبع بما بقي عليه وهو خمسة في المثال (قوله وترك ماله بيده ملكاً) لا يقال فيه غبن على الورثة حيث تبقى المائة كلها بيده والقياس قسماً بينه وبين الورثة لا نقول بقاء نصفه رقابهم مع بقاء مائة معه أكثر حظاً لهم اذا باعوه

(قوله دين مؤجل) أى لاجل قريب أو بعيد (قوله على حاضر مؤجل) أى ٣٩٩ مقر (قوله يبيع بالنقد) اراد بالبيع التقويم

ولو عبر به لكان أولى (قوله وان قربت غيبته) أى وكان حالاً أو قريب الحلول (قوله استوفى قبضه) أى انتظر (قوله والا يبيع الخ) أى وان لم يكن الدين على حاضر مؤجل ولا قربت غيبته الحال أو قرب الحلول وقوله بل على حاضر معسر أو غائب بعيد الغيبة أو على قريبها أو بعد أجله أو على معسر (قوله فان حضر الغائب) أى الغائب غيبة بعيدة كقريبة مع بعد أجله (قوله انما يقوم بالعروض) أى والعروض تقوم بنقد كافي في غير ذلك الموضع وأما اذا كان الدين عرضاً فمعلوم انه يقوم بالنقد (قوله أى أبيع ببيعته الخ) المناسب أى قوم الا ان تعبير الشارح بابح اشارة الى انه ليس المراد بالبيع حقيقة بل المراد التقويم (قوله كالا شهر الخ) يوافقه ما في ك حيث يقول والغيبة القريبة كالا شهر البسيرة كما قالوا في الوصية ووقف الاشهر بسيرة اه الا انك خير بانه ذكر في القضاء ان العشرة أيام للغيبة المتوسطة فكيف تكون الاشهر حد القريبة بل وكيف يكون الشهر فضلاً عن الاشهر حد للغيبة القريبة كافي عب حيث قال قربت غيبته كالشهر والظاهر ان ما هنا كما يستفاد من تقرير بعض الشيوخ يجري على باب القضاء من أن القريبة ما كان على ثلاثة أيام وان العشرة من المتوسط الى آخر ما ذكره

ثمانون ونسبتها من قيمة المدير أربعة أخماس فيعتق منه أربعة أخماس ومثال آخر مدير قيمته خمسون وترك السيد عشرة دنانير فمجموع التركة ستون وثلاثمائة وثمانون ونسبة العشرين الى الخمسين خمسان فيعتق من المدير خمسة وثمانون ومثال ثالث مدير قيمته أربعون وترك السيد خمسين ديناراً فمجموع التركة تسعون وثلاثمائة وثمانون ونسبتها الى قيمة المدير ثلاثة ارباع فيعتق منه ثلاثة ارباع فاذا كان العبد المدير ممتدداً فلا يخلو اما أن يكون الثالث يحمل جميعه م أولاً يحملهم فان جاءهم عتقوا كلهم مثاله مديران قيمة أحدهما عشرون وقيمة الآخر عشرة وترك سواهما ستين ديناراً فمجموع التركة تسعون وثلاثمائة وثمانون وهي قيمة المديرين فيعتقان معاً وان لم يحملهم الثالث فذلك طريقان أولهما وعليهما نقضه ان تعرف مقدار الثالث من جميع التركة ثم تقسمه بين المديرين على قدر قيمته ما غاب كل مدير نسبة من رقبته وبذلك النسبة يعتق من كل واحد مثاله مديران قيمة أحدهما أربعون وقيمة الآخر عشرون وترك سواهما خمسة ومائة فجميع التركة خمسة وستون ومائة ثلثا خمسة وخمسون فتقسم الخمسة والخمسون عليهم ما على قدر قيمته ما وذلك ثلث لصاحب العشرين وثلثان لصاحب الاربعين فيصير لصاحب الثلث ثلث الخمسة والخمسين وذلك ثمانية عشر وثلث ولصاحب الثلثين ثلثا الخمسة والخمسين وذلك ستة وثلاثون وثلثان ونسبة الثمانية عشر وثلث من العشرين قيمة رقبة الاول خمسة اسداس ونصف سدس يعتق منه ويبقى منه رقبة نصف سدس ونسبة الستة والثلاثين وثلثين من الاربعين قيمة المدير الاخر خمسة اسداس ونصف سدس فيعتق منه ما يعتق من الذي قبله ويرق منه ما يرق من الاخر ولو ترك ثلاثة مديرين قيمة أحدهم عشرون وقيمة الآخر عشرة وقيمة الثالث عشرة وثلثان ونسبة التركة مائة وعشرون وثلثاها أربعون فتقسم بينهم على الحصص لصاحب الثلثين نصفها ولصاحب العشرين ثلثها ولصاحب العشرة سدسها فيكون لصاحب الثلاثين عشرون ونسبتها من قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرين ثلثاها وهو ثلاثة عشر وثلث ونسبتها من العشرين قيمته ثلثان فيعتق منه ثلثان ولصاحب العشرة سدسها ستة وثلثان ونسبتها من العشرة ثلثان فيعتق منه ثلثان اه (ص) وان كان السيد دين مؤجل على حاضر مؤجل يبيع بالنقد وان قربت غيبته استوفى قبضه والا يبيع فان حضر الغائب أو أيسر المعدم بعد بيعه عتق منه حيث كان (ش) يعني ان الثالث اذا ضاق ولم يحمل المدير كله وكان للسيد دين مؤجل على حاضر مؤجل فانه يباع بالنقد أى بالتجيميل وليس المراد بالنقد الذهب والفضة فان الدين اذا كان عينا انما يقوم بالعروض فاذا يبيع الدين مثلاً بخمسة عشر وقيمة العبد خمسة عشر وترك السيد خمسة عشر فان المدير يعتق كله لان الثالث حمل جميعه وقوله يبيع أى أبيع ببيعته وان كان الدين على غائب غيبة قريبة كالا شهر والدين حال أو يحل عن قرب فانه يستأني بالعتق الى أن يقبض ذلك الدين وان كان على غائب بعيد الغيبة أو على حاضر معسر فان المدير يباع للغرماء أو ما جاوز الثلث منه فاذا حضر الشخص الغائب الذي عليه الدين أو أيسر الشخص المعسر بعد بيع المدير فانه يعتق من ثلث السيد حيث كان أى سواء كان بيد الورثة أو بيد غيره هم ممن اشتراه أو وصل اليه بوجه وطاهره وان حصل فيه عتق من المشتري وهو كذلك وليست كسنة وثمة وفسخ بيعه ان لم يعتق والفرق انه يرجع هنا من عتق لاخر وفيما يرجع من عتق لما هو أضعف وهو التدبير (ص) وانت حر قبل موتي بسنة ان كان السيد مائلاً لم يوقف فاذا مات نظر فان صح اتبع بالخدمه وعتق من رأس المال (ش) يعني أن من قال لعبدك أنت حر قبل موتي بسنة أو شهر

(قوله فان كان صحيحا في أول السنة الخ) لا مفهوم له بل وكذلك لو كان صحيحا وسطها أو آخرها لان الصحة البيضة تقطع حكم المرض سواء كان في أول السنة أو آخرها لان ما أتى المراد به مرض في جميع السنة (قوله ولا يضره الخ) لا يخفى ان الورثة تتبعه بقيمة النفقة عليه سنة وانظر اذا زادت على خدمته هل يسقط الزائد أو تتبعه الورثة به كما يتبع هو بخدمة سنة (قوله لانه لم يعلم الاجل تحقيقا) لا يخفى ان هذا التعليل موجود ٤٠٠ في صورة المصنف فلا يظهر ما نقله البعض المشار له بقوله ونقل بعض الخ (قوله

فله حكمه) أي من أنه يخدم لذلك الاجل المجهول ولا يجوز وطؤه ان كان أمة فعلى تقدير أن يستمر حيا سنتين بعد قول السيد ما ذكر فانه يرجع على السيد باجرة السنة الثانية لان السيد لا يستحق خدمته فيها وانما يستحق في السنة الاولى ويترتب على ما ذكرناه اذامات ترثه ورثته ولا يرثه سيده (قوله خراج سنة) سواء كان المستخدم له السيد أو غيره (قوله ما خدم نظيره) أي أجرة زمن أي أجرة خدمة زمن خدم العبد نظيره من السنة الثانية أي خدم خدمة في نظير ذلك الزمن من السنة الثانية أي سواء تساوى الخراج منها مع المستقبلة أو تخالف فان مات السيد نظر الى حاله قبل الموت بسنة هل كان صحيحا أو مريضا أجره على ما تقدم ثم ان هذا كله اذامات السيد بعد سنة فأكثروا مات قبل مضي سنة قال ع الجواهر لا عتق لانه علقه على شيء لم يحصل (قوله أجرة الشيء) أي أجرة خدمة الشيء أي أجرة الخدمة في ذلك الشيء أي الذي هو الزمن وقوله الذي خدم نظيره أي خدم

أو أكثر من ذلك فان كان السيد مليا حين قوله لعبد له لم يوقف شيء من خدمة العبد فاذا مات السيد بعد ذلك فانه ينظر الى حاله قبل موته بسنة فان كان صحيحا في أول السنة ولو مرض بعد ذلك فان العبد يتبع ورثة سيده باجرة خدمته في تلك السنة لانه قد تبين انه كان حراما أو لها فهو مالك لاجرته من أول السنة ويعتق من رأس المال لانه قد تبين انه كان أعتقه في الصحة ولا يضره ما أحدثه سيده من الدين في تلك السنة فلو قال أنت حر قبل موتك يا عبدي بسنة فهو حر من الآن لانه لم يعلم الاجل تحقيقا ولا خدمة له لانه يحتمل حرية فيلزم استخدام الحر ونقل بعض انه يكون معتق لاجل ذلك (ص) والافن الثالث ولم يتبع (ش) أي والابان كان السيد مريضا في أول السنة أي واستمر مرضه للموت فان العبد يعتق من الثالث لانه تبين انه أعتقه في المرض ولا يتبع ورثة سيده بشيء من خدمته لان القاعدة أن كل من عتق من الثالث تكون غلته لسيدة لان النظر فيه بالتقويم انما يكون بعد الموت (ص) وان كان غير ملي عوقف خراج سنة ثم يعطى السيد مما وقف ما خدم نظيره (ش) أي وان كان السيد غير ملي حين قوله لعبد ما حر فانه يوقف خدمة العبد مدة سنة كاملة على يد عدل باذن الحاكم لا على يد السيد ولا العبد فاذا خدم العبد في السنة الثانية مدة شهر مثلا فانه يدفع للسيد من القدر الموقوف وهو أجرة السنة الاولى نظير القدر الذي خدمه العبد في السنة الثانية فالسيد نائب فاعل يعطى ومما وقف متعلق يعطى ومما مفعول يعطى الثاني فاعل خدم العبد ونظيره مفعول خدم أي ثم يعطى السيد من الشيء الموقوف أجرة الذي خدم نظيره أي نظير ذلك الشيء فهو يعطى أجرة الشهر الاول الذي خدم بعد السنة نظيره أي يعطى السيد من السنة الماضية القدر الذي خدم نظيره من السنة المستقبلية ان يوما فيوما وان جمعة بجمعة وان شهرا فشهرا مثلا الخيار للسيد أي ان انضع مكان كل يوم من السنة الثانية يوما من السنة الاولى مقدمين الاول فالاول من كل منهما وما وهما جرافي الثانية والثالثة والرابعة والخامسة الى ما لانهاية له (ص) وبطل التدبير بقتل سيده عمدا وبأس تغرق الدين له ولا تركه وبعضه بجاوزة الثلث (ش) يعني ان المدبر اذا قتل سيده عمدا عدوا لانا في باغية فان تدبيره يبطل ان استحياه الورثة اما لو قتل سيده خطأ فان تدبيره لا يبطل ويعتق في مال سيده الذي تركه ولم يعتق في الدية وهي دين عليه ليس على العاقلة منها شيء لانه انما صنع ذلك وهو عمالوك وقول الشارح انها تؤخذ من عاقلة المدبر سبق قلم وكذلك يبطل التدبير ايضا باس تغرق الدين للمدبر وللتركة كالموت ترك السيد عشرة مثلا بقيمة المدبر خمسة وعليه دين خمسة عشر فقداستغرق الدين للمدبر وللتركة لان الدين مقدم على ما يخرج من الثالث وظاهره سواء كان الدين سابقا على التدبير أو لاحقا له وهو واضح اذا قام الغرماء بعد موت السيد وأما ان قاموا في حياته فان كان الدين سابقا على التدبير فانه يباع للغرماء والا فلا كما في المدونة وكذلك يبطل بعض التدبير بسبب

خدمة في نظير ذلك الزمن من السنة الثانية وقوله القدر الذي خدم نظيره أي أجرة الخدمة في القدر الذي خدم نظيره أي في الزمن الذي خدم خدمة في نظيره من السنة الثانية وهكذا تدبر (قوله ان انضع الخ) أي يؤخذ أجرة مثل ذلك اليوم من السنة الثانية (قوله وللتركة) عطف عام على خاص لان المدبر من التركة الا أن يقال وللتركة سواء ولو حذفت واقتصر على له لكان أحسن فتمت أم الولد سيدها فلا يبطل عتقها من رأس المال وتقتل فيه الا أن يعنى عنها أو ما لو قتلته خطأ فلا تتبع بعقل عند ابن القاسم وأما عند غيره فتتبع به وعلى الاول فيلغزو يقال لنا عذفيه القصاص ولا شيء في خطئه

(قوله وان مات الخ) انما اعتبر به لئلا يتوهم انه بمجرد الموت يعتق قبل النظر في تركته لتعلق العتق على موته (قوله فعتق لاجل من رأس المال) لاجل الحاجة له لان العتق لاجل معلوم انه من رأس المال ٤٠١ **باب** كرفيه المكاتب **باب** كرفيه المكاتب (قوله ذكر فيه المكاتب)

أي الاحكام المتعلقة بالمكاتب
لا حقيقة المكاتب وقوله
والكتابة أي حكم الكتابة المشار
له بقول المصنف ونذب مكاتبه
أهل التبرع وقوله وما يتعلق
بذلك أي من الاحكام والظاهر
ان مصدوق ذلك هو الاحكام
المتعلقة بالمكاتب (قوله مشتقة
من الاجل المضروب) لا يخفى
ان العبارة لا يصح ان تؤخذ
على ظاهرها فيقول بان المعنى
مشتقة أي مأخوذة من
الكتاب بمعنى الاجل المضروب
من اشتقاق المصدر المزيد وهو
كتابة من المصدر المجرد وهو
كتاب والمراد بالاشتقاق الاخذ
(قوله أو من الزام) أي أو
مشتقة من الكتب بمعنى الزام
وايراجع في شأن الكتاب بمعنى
الاجل أو الكتب بمعنى الزام
هل هما معنيان لغويان في أصل
اللغة أو في عرف اللغة (قوله
والعبد أزم نفسه المال) إشارة
الى المناسبة بين الكتابة بالمعنى
الاصطلاحي والكتابة بالمعنى
اللغوي وقوله ويقال في المصدر
أي مصدر كتب ثم انك اذا علمت
ان من جملة مصادر كتب كتاب
فيكون المراد من كتاب الحدث
واذن لا يصح الاستئناس على
ذلك بقوله قال تعالى والذين
يبتغون الكتاب فان المراد
بالكتاب المكتبة بمعنى العقد
المعلوم المبين بما يأتي وقوله

مجاوزه لثالث السيد كما لو ترك السيد عشرة وقيمة المدبر عشرة فثلث الزكاة ستة وثلثان هي
قيمة ثلث المدبر فيعتق ثلثاه ويرق ثلثه بمجاوزه الثلث من اضافة المصداق الى مفعوله والفاعل
محذوف أي بمجاوزه الثلث أي بمجاوزه بعضه في المثال المذكور (ص) وله حكم الرق وان مات
سيده حتى يعتق فيما وجد حينئذ (ش) يعني ان المدبر له أحكام الرقائه في خدمته وشهادته
فلا يحد قاذفه ولا يقتل قاتله الحر الى غير ذلك من أحكام الرق وان مات سيده حتى يعتق من
الثلث فيما وجد حينئذ من مال السيد أي حين التقويم ولا ينظر لاسهالك من المال قبل
التقويم (ص) وأنت حر بعد موتى وموت فلان عتق من الثلث أيضا ولا رجوع (ش) يعني ان
السيد اذا قال لعبدك أنت حر بعد موتى وموت فلان الغلاني فكانه علق عتقه على موت الاخير
منهما فان مات فلان فيموت عتقه على موت السيد فاذا مات السيد أولا فيقوم وينظر
هل يحمله الثلث أولا فان حمله كان كالمعتق الى أجل فيستمر له ورثة من الخدمة الى ان يموت
فلان وان لم يحمله الثلث كانت الورثة بالخيار في الجزء الذي لم يحمله الثلث بين الرق والعتق
وقوله أيضا إشارة الى ان المدبر كما يعتق من الثلث فكذلك هذا ولا يبطل حكم التدبير جملة
معتقا لاجل فكانه قال ان مات فلان فانت حر بعد موتى وان مات أنا فانت حر بعد موت فلان
ابن يونس ولا رجوع له (ص) وان قال بعد موت فلان بشهر فعتق لاجل من رأس المال (ش)
يعني ان الانسان اذا قال في حال صحته لعبدك أنت حر بعد موت فلان بشهر مثلا فانه يكون
معتقا لاجل من رأس المال ولا يلحقه دين ويخدمه الى الاجل ولا فرق بين العبد والامة وأما
ان قال ذلك في حال مرضه فانه لا يعتق الا من الثلث لا من رأس المال بعد موت فلان لما علمت
ان التبرعات في حال المرض محملها الثلث ولم يقيمها الاثلاث بذلك اتكالا على ما اشتهر واحتراز
بقوله بعد موت فلان بشهر ما اذا قال بعد موتى بشهر فانه يكون وصية مالم يرد به التدبير أو
يعلقه على شيء كما مر في قوله أو حر بعد موتى بيوم وقوله بشهر يقتضى انه لو قال بعد موت فلان
ولم يقل بشهر انه لا يكون معتقا لاجل وليس كذلك بل هو معتق كما مر عند قوله العتق بموته
وذكره في المدونة كما ذكرنا

باب ذكر فيه المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك

والكتابة مشتقة من الاجل المضروب لقوله تعالى اولها كتاب معلوم أي أجل مقدرا ومن
الازام لقوله تعالى كتب عليكم الصيام كما كتب على الذين من قبلكم أي أزمتمكم الصيام
كل ازمه على الذين من قبلكم وكتب ربكم على نفسه الرحمة والعبد أزم نفسه المال ويقال في
المصدر كتاب وكتابة ومكاتبه قال الله تعالى والذين يبتغون الكتاب مما ملكت أيمانكم
فكانت بيوهم الآية والامر فيه بالنسب وعرفها ابن عرفة بقوله عتق على مال مؤجل من العبد
موقوف على أدائه فيخرج ما على مال مجهول ولذا قال فيه لا تجوز كتابة أم الولد ويجوز عتقها على
مال مجهول ويخرج عتق العبد على مال مؤجل على الاجتي فقوله على مال أخرج به العتق على
غير مال وهو المبتل والعتق الى أجل وقوله مؤجل اخرج به القطاعة قوله موقوف على أدائه
أخرج به العتق المجهل على أدائه مال الى أجل فانه ليس بكتابة (ص) نذب مكاتبه أهل تبرع
(ش) يعني انه يندب لاهل التبرع أن يكتب مملوكه اذا طاب الرقيق ذلك والا فلا يندب

٥١ خرشي خامس قال تعالى دليل على مشروعيةها (قوله عتق الخ) قال بعضهم الصواب
ان يقول عقد يوجب العتق على مال ويؤيد ما ذكره ان الكتابة سبب في العتق لانها نفس العتق (قوله والا فلا يندب الخ)
اعلم انه حكم بعدم النذب وهو محتمل بعد ذلك لان يكون جائزا جواز امستوى الطرفين أو مكرها وخلاف الاولى فلجرح ذلك

(قوله خـ لا فلا بساطي الخ) أي فإنه قال نذب إن انصف بكونه من أهل التبرع أن يكتب عبده فاهلية التبرع شرط في صحة الكتابة والمنه دويبة بعد حصول هذا الشرط انتهى والحاصل أن البساطي يقول أن الصيغة مقصودة فرد عليه الشارح بقوله لكن ليست مقصودة (قوله كانت مكاتبة باطلة) لا يخفى أن بطلانها من المصـ بي مبنى على أنها عتق وأما على أنها بيع فتصح منه ويتوقف لزومها على إجازة وليه وتصح من السكران بناء على أنها عتق انشوف الشارع للحرية وتبطل على أنها بيع كما أفاده الشارح (قوله وإن كان سفيها محجوراً عليه الخ) لا يخفى أن السفه في حكم الصبي فالشأن التسوية بينهما كما في التوضيح والبدر وعج لا التفرقة كما في الشارح ٤٠٢ (قوله لأنه يحصل به الاستعانة على العتق) أي لأنه به يخرج حراً بخلاف ما قبله

اذ قد يجهز به دخطه عن غيره فيرق (قوله بدليل مخصوص) وهو قوله تعالى وآتوهم من مال الله الذي آتاكم قال مالك في المدونة والموطأ هو أن يضع عن المكاتب من آخر كتابته شيئاً قال أبو عمرو هو ذاعلى النـ دب ولا ينضى به (قوله مفسر لاجال الخ) فيه شيء وذلك لأنه لا إجال في النسبة إنما الإجال في الجزاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله ولم يجبر العبد عليها) هو باب التعبير بلال لم لأن ذلك الموضع ليس موضعاً للم كما هو ظاهر (قوله والمأخوذ منها الجبر) هو ذا ضعيف والمعتمد الأول (قوله أي إذا رضى السيد الخ) لا يخفى أن المأخوذ من المدونة هو الجبر مطلقاً من غير تقييد رضا السيد ~~بالتنبيه~~ محل الخلاف إذ لم يكن معه غيره في عقد الكتابة والاتق على الجبر (قوله وقد قضى تعريف الجزأين) أي أو أن المبتدأ المعروف بلام الجنس منحصراً في الجبر وقوله ووجهه أي

ومفهومه أن غير أهل التبرع لا تندب مكاتبة وما وراء ذلك شيء آخر فالكلام في النـ دب لا في الصحة وإن كانت لازمة للنـ دب لكن ليست مقصودة خلافاً لبساطي فخطوقه مسلم وفي مفهومه تفصيل فإن كان صبياً أو مجنوناً كانت مكاتبة باطلة وإن كان سفيهاً محجوراً عليه أو رجلاً أو مريضاً في زائد الثالث كانت صحيحة متوقفة وليست باطلة كما في العتق لأن هذا عوضاً فقوله مكاتبة أهل تبرع مصدر مضاف لفاعل وهو السيد وأشار للصيغة بقوله بكتبتك الخ وأشار للعوض بقوله بكذا وأركانها أربعة السيد والعبد والصيغة والعوض وتصح من الصبي بناء على أنها بيع لا على أنها عتق ومن السكران بناء على أنها عتق انشوف الشارع للحرية وتبطل على أنها بيع على ما مر في باب البيع وأشار بقوله (وحط جزء آخر) إلى أنه يستحب للسيد أن يحط عن عبده جزءاً من الأجزاء ويستحب أن يكون الآخر من نجوم الكتابة ليحصل له به الاستعانة على العتق ولأنه بدليل مخصوص وغيره من الأجزاء بموم قوله تعالى وما تفعّلوا من خير يعلمه الله وإن علمت ما قررناه فكان ينبغي للمؤلف أن يقول وأخرباً لولا يدل على نـ دب أي ونـ دب حط جزء وينـ دب أن يكون آخر أو آخر حال من جزء وإن كان مجبىء الحال من النـ كره بلام سوغ شاذاً على حد قوله عليه الصلاة والسلام وصلى وراءه رجال قياماً أو تمجيزاً بحول عن المفعول مفسراً لاجال نسبة حط إلى جزء أي وحط السيد آخر جزء (ص) ولم يجبر العبد عليها (ش) المشهور من المذهب أن العبد لا يجبر سيده على الكتابة نص عليه في الجلاب وأخذ الجبر عليها من المدونة واليه أشار بقوله (والمأخوذ منها الجبر) أي إذا رضى السيد يمثل خراجه أو أزيد منه بشيء قليل وقد أخذ ذلك أبو اسحق من قوله فيها ومن كاتب عبده على نفسه وعلى عبد السيد غائب لزم العبد الغائب وإن كرهه وقد قضى تعريف الجزأين المفيد للحصر أنه لم يؤخذ منها إلا الجبر وهو مقتضى كلام أبي اسحق وهو ظاهر المدونة وأما ابن رشد فذهب إلى أن القوابر يقومان منها ووجه القول بعدم الجبر بقوله فرق بين من يجبر عليها ابتداءً ومن يجبر عليها آخر ولا يلزم من جبر الغائب عليها الذي لم يدفع مالا إلا أن لفصل له العتق أن يجبر غيره ولم يقول كلام ابن رشد عند المؤلف والألا كان يقول وأخذ منها الجبر حتى لا ينافي أنه أخذ منها أيضاً عدم الجبر (ص) بكتبتك ونحوه بكذا وظاهرها أنه شرط التخييم وصحح خلافه (ش) يعني أن من أركان الكتابة الصيغة بنحو ككتبتك بكذا أي بشيء سماه للعبد كدبرهم مثلاً وأنت مكاتب بكذا وأنت معتق على كذا أو بعتك نفسك بكذا فالباقي فيه للمأوضة كقوله أشتريت العبد بـ درهم وانظر لو ترك قوله بكذا هل تبطل الكتابة بناء على أنها بيع أو تصح ويكون عليه كتابة المثل وظاهر

المدونة

ابن رشد ووجه وقوله بقوله أي وجه ابن رشد بقوله أي ابن رشد (قوله)

ولا يلزم أي لأنه لا يلزم (قوله الذي لم يدفع مالا إلا أن) أي في وقت آجال الكتابة (قوله وظاهرها اشتراط التخييم) هو ذا هو المعتمد وقوله بعد ذلك وصحح خلافه ضعيف (قوله هل تبطل الكتابة على أنها بيع) أي لأن البيع يبطل بجعل الثمن وقوله أو تصح أي على أنها عتق فإن قلت هل لا جزم بالأول وهو البطلان لأن المتبادر من المصنف أن المكاتب به ركن من أركانها والمأهية تنعدم بانعدامه قلنا يحتمل أن يكون المراد أن الركن أن لا يشترط العدم لأن يشترط القدر فتدبر

(قوله اشتراط لزوم التنجيم الخ) حاصله ان الشارح يقول ان ظاهر المصنف ان اشتراط التنجيم شرط في صحة الكتابة فيفيد انها اذا وقعت مطلقة أى بغير تنجيم تكون باطلة مع انها صحيحة فيجيب عن المصنف بان في العبارة حذفاً والتقدير وظاهرها اشتراط لزوم التنجيم أى ان ظاهر المدونة انه يشترط في لزومها التنجيم أى انها لا تلزم الا اذا وقعت منجمة فذا وقعت غير منجمة فنصح ولا تلزم لكن أقول هذا يتوقف على نص صريح (قوله لا اشتراط صحته) أى لا الاشتراط في صحته أى ان التنجيم ليس شرطاً في الصحة بل تصح بدون التنجيم (قوله جوازها حاله) أقول هذا من ان لا تعريف الكتابة المتقدم حيث قال عتق على مال مؤجل من العبد موقوف على أدائه الا أن يقال هذه طريقة أخرى غير طريقة ابن عرفة (قوله وأل في التنجيم للجنس فيصدق الخ) لا يخفى ان هذا الجواب لا ينفع لان معنى التنجيم جعلها نجوماً فلو قال المصنف وظاهرها ٤٠٣ التأجيل لكان أصرح في افادة المعنى المراد

فتدبر (قوله ورجع لكتابة مثله) أى اذا وقعت الكتابة بالجر من كافر ثم أسلم أحدنا أو أسلمنا أو مالو وقعت بما لا يتماثل به ان وقعت ابتداء من مسلمين أو أحدهما فبطل بالكتابة ويقيد كلام المصنف بما اذا كان موصوفاً وأما اذا كان معيناً فبطل بالكتابة كما في عجم (قوله وظاهر تعليل الشارح) أى لانه قال لتفاوت الاحاطة بصحته (قوله ان الكتابة تبطل بالكتابة) أى ويكون قول المصنف يرجع لكتابة مثله راجعاً لما بعد الكاف وأفاد بعض شيوخنا ان مقاله ابن مرزوق هو المعتمد (قوله أو كذهب الخ) ان أردنا الفسخ قدرنا فسخره وجعلناه عن معنى في فنقول أو فسخر كذهب في ورق وان أردنا الصبر جعلناه عن معنى الباء والتقدير أو كصرف ذهب بفضة ويقيد بدون الحلول (قوله ليست كغيرها من الديون الخ) أى

المدونة عند القاضي عياض وغيره اشتراط لزوم التنجيم لا اشتراط صحته لان المذهب انما اذا وقعت بغير تنجيم كانت صحيحة وتنجم وصحح ابن رشد في المقدمات جوازها حاله وحينئذ فالمقام مقام وظاهر خلافه والمذهب الاول وأل في التنجيم للجنس فيصدق بالتنجيم لانه يجوز أن تجعل نجماً واحداً (ص) وجاز بغيره كما بقى وعبد فلان وجنين لا لؤلؤ لم يوصف أو تخمر ورجع لكتابة مثله (ش) يعنى ان العوض في الكتابة يجوز أن يكون بالغرر فلا يشبهه العوض في الذكاح كما بقى وبعبارة شاردة ونحو ذلك وانما جاز الغرر هنا لان العتق يكون مجانفاً فلا أقل أن يكون على شئ مترقب الوجود أو على شئ سيق له وجود فلذا اغتفر ولا بد أن يكون ماذ كرى ملك العبد والافلا وكذلك يجوز للسيد أن يكتب عبده على ان يأتيه بعبد فلان وليس باقى والامنع كما مر وكذلك يجوز للسيد ان يكتب عبده على جنين من حيوان معلوم ناطق أو صامت في ملك العبد وظاهر قوله وجنين انه سبق له وجود وأما على ما تحمل به أمتي فيمنع ولفظ المؤاف يعطى هذا لانه قبل وجوده لا يباع عليه ولا يسمى جنيناً ولا يجوز للسيد أن يكتب عبده على ان يأتيه بلؤلؤ غير موصوف أو تخمر اعدم الاحاطة بصفة اللؤلؤ ولنجاسة الخمر وعدم الانتفاع به شرعاً والمراد باللؤلؤ كل جوهر نفيس تتفاوت فيه الاغراض فان وقع العقد على لؤلؤ لم يوصف أو على خمر أو خنزير وشبه ذلك فان العبد يرجع لكتابة مثله في ذلك لانه اذا كان يلزم العبد فيما لا يملك أصلاً ككتابة مثله فأولى ما يملك كاللؤلؤ كما قاله في وظاهر تعليل الشارح في قوله لا لؤلؤ لم يوصف ان الكتابة تبطل بالكتابة وهو ما عساه ابن مرزوق لظاهر المدونة (ص) وفتح ما عليه في مؤخر أو كذهب عن ورق ٣ (ش) هذا معطوف على قوله وجاز بغيره والمعنى انك قد علمت ان الكتابة ليست كغيرها من الديون النابتة في الذمة ولا كالعاوضة المحضة فاذا جاز فيها ما لم يجز في ذلك فيجوز للسيد أن يفسخ ماله على المكاتب في شئ لا يتجمل له الا أن واغتنق ذلك لتشوف الشارع للحرية وكذلك يجوز للسيد ان يتجمل ماله على عبده على ان يضع عنه بعض ذلك وكذلك يجوز للسيد ان يبيع ماله من الطعام قبل قبضه وكذلك يجوز للسيد أن يفسخ ماله على مكاتبه من ذهب في فضة وبالعكس ولا يعد ذلك صرفاً مستأخراً لتشوف الشارع للحرية (ص) ومكاتبته ولي المحجور بالمصلحة (ش) يعنى انه يجوز لولي المحجور كسبه ومجنون وسفيه من أب أو وصى أو مقدم أن يكتب عبد المحجور بالمصلحة ولا يجوز ان

بل تكراج موظف له ان ينتقل من شئ لا آخر لتشوف الشارع للحرية (قوله فيجوز للسيد ان يفسخ الخ) راجع لقوله ان الكتابة ليست كغيرها وكذلك قوله وكذلك يجوز للسيد أن يتجمل الخ وقوله وكذلك يجوز للسيد أن يبيع الخ راجع لقوله ولا كالعاوضة المحضة وقوله وكذلك يجوز للسيد أن يفسخ ماله على مكاتبه الخ راجع لادامرين معا وقوله من ذهب في فضة أى بدون حلول بدليل قوله ولا يعد ذلك صرفاً مستأخراً (قوله يعنى انه يجوز لولي الصغير) انما قدر الجواز دون الندب لقوله أولاً أهل التبرع اذ الولي ليس من أهل التبرع في مال محجوره (قوله بالمصلحة) أى المستوية في الكتابة وعدمها فان انفردت في أحدهما وجب ٣ قوله أو كذهب عن ورق سقط في نسخ الشارح التي بآبدين بعده لفظ وعكسه وهو ثابت في نسخة المتن والشرح الكبير للعلامة الدردير اهـ صححه

(قوله لما كن) أي النسوة ناقصات عقل ودين (قوله أمة) بالغة برضائها وقوله وصغير ذكرا أو أنثى (قوله الذي سنه عشرة أعوام) كذا قال غيره من أنه لا بد أن يبلغ الصغير ذكرا أو أنثى عشر سنين وهو ما لا يوافق الحسن وظاهر نقل الباجي عن ابن القاسم أنه يجوز مكاتبة الصغير وإن لم يبلغ عشر سنين وهو نص ابن عرفة وأقول والظاهر أن المدار على القدرة على الاكتساب وكانه مراد ابن عرفة (قوله وكلام تت فيه نظر) أي لانه ٤٠٤ قال وبلا قوة على كسب (قوله وهو الموافق الخ) فيه نظر لانه إذا كانت

الخيرية في الآية هي القوة على الأداء فنقول هي عين القدرة على الكسب التي أفاد أنه لا بد منها في الجواز لأن يقال فرق بينهما بما بان نقول القوة على الأداء لا تكون الأعمال موجودة بالفعل أو كسب بالفعل بخلاف القدرة على الكسب وحينئذ فيكون بينهما عموم وخصوص مطلق فتكاه أوجدت القوة على الأداء وجدت القدرة على الكسب ولا يلزم من وجود القدرة على الكسب القوة على الأداء فتأمل حق التأمل (قوله المشهور من المذهب الخ) لا يخفى أن الخلاف إنما هو في بيع الجزء وأما بيع الكل فهو جائز عند مالك وأصحابه (قوله كان ديناً بدين) أي يبيع دين بدين (قوله ولا بد من حضور المكاتب) أي إذا باعها لاجنبي (قوله لأن الغرر في الكاتبة يغتفر الخ) في العبارة سقط بعد قوله يغتفر والساقط لفظة فيه نظر خبر قوله وقول ابن عبد السلام (قوله إنما الاعتفار في عقدها) أي ما تقدم من قول المصنف وجاز غرر الخ (قوله والمشتري الخ) أقول وكذا إذا اشترى هو كتابة نفسه الولاء لسيده

يعتقه على مال مجمل يأخذه من العبد أو لولاء انتزعه منه وإيمان المؤلف بما لم يعقل يجب عنه بما أجيب عن قوله تعالى فأنكحوا ما طاب لكم من النساء من انهما كن ناقصات عقل ودين استعمل فيهن ما والرقيق انقص من النساء فاستعمل فيه ما أو استعملها فيمن يعقل مجازاً أو على القليل فيها (ص) ومكاتبة أمة وصغير وإن بلا مال وكسب (ش) يعني أنه يجوز للسيّد أن يكاتب رقيقه الصغير الذي سنه عشرة أعوام فأكثر ولو كان لا مال له ولا كسب أي بالفعل وأما القدرة على الكسب فلا بد منها وكلام تت فيه نظر وبعبارة وظاهر كلام المؤلف عدم الاستحباب وهو الموافق لما نقل عن الإمام في الموازية أن الخيرية في الآية هي القوة على الأداء إذا الآية تقتضي عدم الأمر عند انتفاء الخيرية وانتفاء الأمر يصدق بالجواز المراد وعلى هذا فالوالمحال أي يجوز مكاتبته ما في حالة كونه ما بلا مال وكسب وأما لو كان له ما ذلك كانت الكاتبة مستحبة وجواز مكاتبة الصغير المذكور مبني على القول بأن السيد يجبر العبد على الكاتبة وأما على مقابله فلا يتأتى إذا لا بد من رضا الصغير ورضاه غير معتبر (ص) وبيع كتابة أو جزء لا ينجم فإن وفي فالولا ولا لول والارق للمشتري (ش) المشهور من المذهب جواز بيع الكاتبة وجواز بيع جزء منها كربعها مثلاً وسواء كان المشتري هو العبد الذي كُتِب أو كان أجنبياً وفي المدونة ولا بأس ببيع كتابة المكاتب إن كانت عينا فبغير عرض نقد أو إن كانت عرضاً فبغير عرض مخالف له أو بعين نقد فإن تأخر كان ديناً بدين قال القاضي عبد الوهاب هذا إذا باعها لغير العبد وأما إذا باعها منه فذلك جائز على كل حال اه قال ابن عرفة ولا بد من حضور المكاتب ولا يكفي قرب غيبته كما في الدين لأن ذاته يبيعة على تقدير عجزه فلا بد من معرفتها وقول ابن عبد السلام لا يشترط حضوره وإقراره لأن الغرر في الكاتبة يغتفر إنما الاعتفار في عقدها لأنه طريق للعق لا في بيعها اه ولو اطاع المشتري على عيب بالمكاتب فينبغي أن ينظر فإن أدى مضى والأقله الرد لأن المبيع صار هو العبد وهل يرد ما أخذه منه من الكاتبة أو لا لأنه كالعلة قولان في المسئلة واختار ابن يونس الأول انظر تت ولا يجوز بيع نجم معين من الكاتبة لكثرة الغرر والمعنى أن النجوم مختلفة والأجل لأنه من بيع الجزء وقال ابن مرزوق وما ذكره من منع بيع النجم المعين محله إذا لم يعلم قدره أو علم وجهات نسبته لباقي النجوم فإن علم قدره ونسبته لباقي النجوم جاز بيعه لأن الشراء وقع على شيء معين ومعلوم وهو النجم أو ما يقابلها من الرقبة وحيث جاز بيع كل الكاتبة أو جزءها وفي المكاتب ذلك للمشتري فالولا لا يكون للبائع لانعدامه والمشتري قد استوفى ما اشتراه وإن لم يوف بان عجزه عنه فإنه يرق للمشتري كله أو بقدر ما اشتري ولو وهب كتابة مكاتبه فجزع عن أدائها قيل يرق للمعطي وقيل يرق لواهبه (ص) وإقراره يرض بقبضها أو ورث غير كلاله (ش) يعني أن الإنسان إذا كاتب عبده في حال صحته ثم أقر في حال مرضه أنه قبض منه جميع نجوم الكاتبة فإنه يصدق في ذلك أن كانت ورثته غير كلاله أي بان كان فيها ابن أو أب إذا لم تهمه حينئذ وأما إن كانت ورثته كلاله والثالث

لا

(قوله قبل يرق للمعطي) هو الظاهر من القولين (قوله بان كان فيها ابن أو أب) أقول إن في الكلاله

ثلاثة أقوال الأول عند الفقهاء من مات بلا ولد وهو ما في المدونة والثاني من مات بلا ولد ذكراً وإن ترك أنثى الثالث عند الفرضيين من مات ولم يترك عمودى النسب من الآباء والأولاد والمعمد ما في المدونة فكان من حق المصنف كما قاله بعض الشيوخ أن يقول إن ورثته ولد وشراحنا تبع للقاتي في تقريره وهو خلاف ما فيها فتدبر

(قوله فانه يعتق من ثلثه) مثلاً اذا كاتبه بعشرة وحياه في عشرة ثم مات وقد أتى بما كاتب به فانه يعتق نصفه وينظر في العشرة التي حابي بها فان كان الثلث يحملها يعتق بقيته فاذا علمت ذلك فقول الشارح فان حابي فانه يعتق من ثلثه ليس المراد ان المعتق يتماهم من الثلث بل الملاحظ أن الحيازة المذكورة من الثلث وقوله وكذلك اذا ورث كلاله أى في صورة الاقرار مثلاً اذا أقر بأنه قبض الكتابة وكانت مائة وحملها الثلث فان عتقه حينئذ يكون من الثلث وقوله فاذا جمل الثلث ما أقرب به أى من قبض الكتابة كما تقدم وقوله أو حابي به أى فيما اذا كانت لعشرة ومثله يكتب بعشرين فن جمل العشرة المذكورة مضى وقوله مضى الخ لا يخفى ان الماضي في صورة الاقرار انه يخرج حراسه وأما في صورة الحيازة فعنى الماضي انه ان أدى العشرة التي وقعت بها الكتابة خرج حرا والارق والى ذلك الاشارة بقوله ان أدى خرج حرا والارق وقوله وما لم يحمله يرق بقدره أى تعرض للرقية في صورة الاقرار بالقبض فان ما لم يحمله ان أداه خرج حرا والارق بقدره فقوله ٤٠٥ ثم ان أدى يرجع له أيضا ويكون معنى الرقية كما قلنا انه معرض لذلك

لا يحمله لم يصدق الا ببينة للتممة فان كان الثلث يحمله فانه يصدق لانه يجوز له ان يعتقه حينئذ وان كاتبه في مرضه وأقر بقبضها فيه فان جمل الثلث عتق ورثه كلاله أم لا يكتبه دئ عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضاء كتابته فان أمضوا والا عتق منه عمل الثلث كذا في المدونة (ص) ومكاتبة بلا محاباة (ش) يعنى ان المريض يجوز له ان يكتب عبده بلا محاباة فان حابي فانه يعتق من ثلثه وكذلك ان ورث كلاله فانه يعتق من ثلثه فقوله (والا ففى ثلثه) يرجع لمسئلة المحاباة والمسئلة اذا ورث كلاله فاذا جمل الثلث ما أقرب به أو حابي به مضى وما لم يحمله رقب منه بقدره للورثة ثم ان أدى خرج حرا والارق (ص) ومكاتبة جماعة مالک فتوزع على قوتهم على الاداء يوم العقد وهم وان زمن أحدهم جملاء مطلقا (ش) يعنى أن الجماعة من الرقيق اذا كانوا مالک واحد فانه يجوز له ان يكتبهم دفعة واحدة في عقد واحد على مال معين منجم عليهم وأما ان تعدد مالک فان ذلك لا يجوز لانه اذا عجز أحد العبيد أو مات لاخذ سيده مال الاخر بغير حق فيكون من باب أكل أموال الناس بالباطل واذا وقعت الكتابة على الوجه الجائر فانها توزع على قدر قوتهم على الاداء يوم عقد الكتابة وعلى قدر خدمتهم وعلى قدر اجتهادهم على المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب كما قيل وهم جملاء سواء كانوا كلهم أحماء أو مرضى أو بعضهم صحيح وبعضهم مريض وسواء اشتربت الجمالة في صلب العقد أو لا بخلاف جمالة الديون لا تكون الا بالشرط والفرق أن الكتابة الشارح متشوف فيها للحرية وهم ملك للسيد فلو وقع عقد الكتابة على ان لا ضمان هل يصدق ذلك في العقد أو يصح العقد ويبطل الشرط فقوله ومكاتبة جماعة مصدر مضاف لمفعوله أى ومكاتبة سيد جماعة وقوله يوم العقد مفعول لقوتهم وقوله وهم وان زمن أحدهم راجع لقوله ومكاتبة جماعة مالک وقوله وان الخ ان تخصص الفعل للاستقبال والواو وال الحال أى وهم جملاء والحال ان أحدهم حدث زمانته فيفهم منه انه لو كان زمان يوم العقد لاشئ عليه لانه لا توزع على قوتهم على الاداء يوم العقد والمراد بالزمان العجز والمرض (ص) فيؤخذ من الملى الجميع هو الاصل كما ذكره في ك

لا يحمله لم يصدق الا ببينة للتممة فان كان الثلث يحمله فانه يصدق لانه يجوز له ان يعتقه حينئذ وان كاتبه في مرضه وأقر بقبضها فيه فان جمل الثلث عتق ورثه كلاله أم لا يكتبه دئ عتقه وان لم يحمله الثلث خير ورثته في امضاء كتابته فان أمضوا والا عتق منه عمل الثلث كذا في المدونة (ص) ومكاتبة بلا محاباة (ش) يعنى ان المريض يجوز له ان يكتب عبده بلا محاباة فان حابي فانه يعتق من ثلثه وكذلك ان ورث كلاله فانه يعتق من ثلثه فقوله (والا ففى ثلثه) يرجع لمسئلة المحاباة والمسئلة اذا ورث كلاله فاذا جمل الثلث ما أقرب به أو حابي به مضى وما لم يحمله رقب منه بقدره للورثة ثم ان أدى خرج حرا والارق (ص) ومكاتبة جماعة مالک فتوزع على قوتهم على الاداء يوم العقد وهم وان زمن أحدهم جملاء مطلقا (ش) يعنى أن الجماعة من الرقيق اذا كانوا مالک واحد فانه يجوز له ان يكتبهم دفعة واحدة في عقد واحد على مال معين منجم عليهم وأما ان تعدد مالک فان ذلك لا يجوز لانه اذا عجز أحد العبيد أو مات لاخذ سيده مال الاخر بغير حق فيكون من باب أكل أموال الناس بالباطل واذا وقعت الكتابة على الوجه الجائر فانها توزع على قدر قوتهم على الاداء يوم عقد الكتابة وعلى قدر خدمتهم وعلى قدر اجتهادهم على المشهور فلا توزع على العدد ولا على قيمة الرقاب كما قيل وهم جملاء سواء كانوا كلهم أحماء أو مرضى أو بعضهم صحيح وبعضهم مريض وسواء اشتربت الجمالة في صلب العقد أو لا بخلاف جمالة الديون لا تكون الا بالشرط والفرق أن الكتابة الشارح متشوف فيها للحرية وهم ملك للسيد فلو وقع عقد الكتابة على ان لا ضمان هل يصدق ذلك في العقد أو يصح العقد ويبطل الشرط فقوله ومكاتبة جماعة مصدر مضاف لمفعوله أى ومكاتبة سيد جماعة وقوله يوم العقد مفعول لقوتهم وقوله وهم وان زمن أحدهم راجع لقوله ومكاتبة جماعة مالک وقوله وان الخ ان تخصص الفعل للاستقبال والواو وال الحال أى وهم جملاء والحال ان أحدهم حدث زمانته فيفهم منه انه لو كان زمان يوم العقد لاشئ عليه لانه لا توزع على قوتهم على الاداء يوم العقد والمراد بالزمان العجز والمرض (ص) فيؤخذ من الملى الجميع هو الاصل كما ذكره في ك

(قوله وان زمن الخ) مفهومه لو زمن كلهم لا يكونون جملاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله وعلى قدر خدمتهم) يرجع لما قبله وكذا قوله وعلى قدر اجتهادهم والحاصل ان الثلاثة يعنى واحد وقوله على المشهور راجع لقوله فانها توزع على قدر قوتهم ومم مقابله ما أشار اليه بقوله فلا توزع على العدد الخ وذلك لان الموازية قد قالت انها تنقسم على العدد واشبه بقوله على قدر قيمة رقابهم يوم الكتابة هذا هو ما أشار اليه بقوله كما قيل فالاقوال ثلاثة (قوله سواء الخ) هذا الاشارة الى تفسير الاطلاق في كلام المصنف فان قلت ان القاعدة ان الاطلاق يفهمه قيدا مسابوقا لاحق وليس هنا ذلك قلت ذاك قاعدة أغلبية كما قالوا (قوله ان الكتابة الشارح الخ) في العبارة حذف والتقدير والفرق ان الكتابة فيها التشوف للعربية والشارح متشوف لها (قوله لاشئ عليه) أى لا اصله ولا جمالة كما قاله العوفي ولكن يكون على من معه في الكتابة من الاحياء لانهم قد دخلوا على جميع أداء الكتابة التي جعلت عليهم وان كان بعضهم لا يقدر على ادائها شئ منها (قوله فيؤخذ من الملى الخ) لا يعتق أحد منهم الا بتمام الجميع وافهم (قوله الملى) أنه لو كانوا كلهم أملاء لم يكن للسيد أخذ أحدهم بما على جملتهم وهو كذلك في تنبيهه ان أدى أحدهم عن بقية رجبهم من أدى على

بقيةهم بحصتهم من الكتابة اه أى على حسب حصتهم من الكتابة (قول المصنف يرجع) الاولى أن يقر بألبناء للفعول ليوافق المعطوف عليه ويشمل الدافع ووارثه وسيده ووارثه اذا مات ولا وارث له ومن انتقل له الحق بغير ارث (قوله ولم يكن زوجا) أى فان كان الدافع زوجا لم يرجع عليه وظاهره ولو أمره بالدفع عنه فهو مخالف لفداء الكفار والزواج يصدق بالذكور والانثى (قوله والحواشي) أى القرينة وهى الاخوة (قوله ويدل له التعليل) أى الذى هو قوله لان الغيب كشف الخ أى من حيث ان تلك العلة لم تكن موجودة فى الاسر والغصب (قوله فلو أعتق قويا والباقي ضعيف الخ) عبارة غيره فان لم يتقوا لم يقدروا رضاهم سواء اساءواهم فى القوة أو كان أقوى منهم أو أقل ٤٠٦ (قوله فلو أعتق ضعيفا الخ) أى من حدث له الضعف وعبارة غيره فان أعتق ضعيفا

أى من حدث له الضعف لم يشترط رضا الجميع ولا قوتهم ولم تسقط حصته عن أحبابه ووزعت عليهم على قدر قوتهم كن مات منهم والمراد بالضعيف من لا قوته على السعى ولا مال له فن له مال وهو ضعيف عن السعى دخل فى منطوق قوى (قوله ثم أعتقه السيد) أى أعتق ما اشتراه المكاتب (قوله أوفى المال) انظره فانه غير بين اللهم الا أن يصور ذلك بما اذا كان مريضاً الآن وهو مترقب البرء كما قرر بعض الشيوخ (قوله بمعنى ان أحدهما) لا يخفى ما فيها من القصور والمقصود ان الخيار فيها للسيد أو للعبد أو لهما أو لأجنبي (قوله بناء على انها عتق) أى لا على انها بيع فيكون للسيد (قوله لانه يخاف فى البيع أن يكون زاد فى الثمن) أى زاد المشتري فى ثمن المبيع لوجود الضمان من المبيع لان الضمان من البائع فى زمن الخيار أى فيؤدى الضمان بجعل وهو غير جائز (قوله لا أحدهما) أى لانه مخاطرة لان أحدهما يأخذ نجوماً والاخر يأخذ غملاً وهو بالجرأ وبالرفع عطف على محل شريك أو لفظه لكن يعكس عليه قوله أو ماله بالنصب فيمكن توزيع العطف فيكون ماله على عطفه على ماله والنفي مسلط عليه كما ذكره بعض شيوخنا واعلم ان أكثر النسخ على تجريد ماله من الباء وأما قوله بتعدد الباء قال البدر انظر ما كتبت ذلك (قوله على مال واحد) أى بان يكاتبه بعشرين ديناراً محمية فى سنتين لسكن عشرة (قوله وضفة) احتراز بذلك عما اذا كاتبا بعشرة خمسة محمية لأحدهما وخمسة يزيدية للآخر وقوله وأجلاً احتراز بذلك عما اذا كاتبا لاجلين مختلفين أجل لأحدهما والاخر للآخر وقوله ولا بد أن يكون الاقتضاء واحداً على الشركة احتراز عما اذا اتحد الاجل والقدر والصفة واختلف الاقتضاء بمعنى ان كل من قبض شيئاً يختص به ولا يشترك مع غيره فيه

ويرجع ان لم يعتق على الدافع ولم يكن زوجا (ش) أى فبسبب كونهم جملاً فانه يؤخذ من المالى جميع نجوم الكتابة كان الأخذ السيد أو وارثه ثم ان الدافع يرجع على المدفوع عنه بما غرمه عنه بشرطين الاول اذ لم يعتق المدفوع عنه على الدافع الثانى اذ لم يكن المدفوع عنه زوجاً للدافع فقوله على الدافع متعلق بعتق امالو كان المدفوع عنه زوجاً للدافع أو كان ممن يعتق عليه لو ملكه كالاصول والفروع والحواشي فانه لا رجوع له عليه بشئ مما دفعه عنه (ص) ولا يسقط عنهم شئ بموت واحد (ش) يعنى انه اذا مات منهم واحد أو أكثر أو عجز فانه لا يسقط عنهم شئ من الكتابة بسبب ذلك بخلاف ما لو استحق أحدهم برق أو بحربة فانه يسقط عنهم نصيبه لان الغيب كشف انه كاتب من لا يملك والظاهر ان الاسر والغصب كالوت ويدل عليه التعليل (ص) وللسيد عتق قوى منهم ان رضى الجميع وقوا فان رد ثم عجز واضح عتقه (ش) يعنى ان السيد يجوز له ان يعتق من تلك العبيد عبداً قويا أى له قوة على السعى فى الكتابة والاداء بشرطين الاول ان يرضى الجميع بذلك الثانى ان يكونوا كلهم أقوياء أى لهم قوة على السعى والاداء فلو اعتق قويا والباقي ضعيف فانه لا يجوز وان رضوا فلو اعتق ضعيفاً منهم والباقي أقوياء فانه يجوز وان لم يرضوا حيث أجزأ عتق من له قوة على السعى فانه يحيط عنهم قدر نصيبه من الكتابة بخلاف لو اشترى المكاتب من يعتق عليه ثم اعتقه السيد فلا يسقط عنهم شئ وبعبارة قوى منهم أى فى الحال أوفى المال ويحيط عنهم حصته فان لم يكن قويا لم يشترط رضاهم ولا يحيط عنهم شئ من حصته واذا أعتق السيد قويا منهم ولم يرضوا وردوا عتقه ثم عجزوا بعد ذلك فان عتق ذلك القوى يصح لان عتقه انما كان غير نافذ لاجل حقهم فلما عجزوا بطل حقهم وصح عتقه واذا كان أدى شيأ من نجوم الكتابة قبل عتقه هل يرجع به على سيده وهو المصواب لانه انما أدى فى حال عتقه أو لافيه خلاف (ص) والخيار فيها (ش) يعنى أن الخيار فى حال عقد الكتابة جائز بمعنى ان أحدهما يجعل لصاحبه الخيار فى حل عقد الكتابة أو اجازته يوماً أو جمعة أو شهراً مثلاً وهو مذهب المدونة وما ولدته فى أيام الخيار فانه يدخل فى الكتابة وما استفاده العبد فى أيام الخيار يكون له حيث تمت كتابته بناء على انها عتق وهذا مالم يشترط السيد ماله فقوله والخيار فيها سواء كان أمده قريماً أو بعيده بخلاف المبيع لانه يخاف فى البيع أن يكون زاد فى الثمن لمكان الضمان (ص) ومكاتبته شريكين بمال واحد لا أحدهما أو بمالين أو بمقدورين (ش) يعنى انه يجوز للشريكين ان يكاتبا عبداً على مال واحد أى متحد قدر اوصفة

واجلا

توزيع العطف فيكون ماله على عطفه على ماله والنفي مسلط عليه كما ذكره بعض شيوخنا واعلم ان أكثر النسخ على تجريد ماله من الباء وأما قوله بتعدد الباء قال البدر انظر ما كتبت ذلك (قوله على مال واحد) أى بان يكاتبه بعشرين ديناراً محمية فى سنتين لسكن عشرة (قوله وضفة) احتراز بذلك عما اذا كاتبا بعشرة خمسة محمية لأحدهما وخمسة يزيدية للآخر وقوله وأجلاً احتراز بذلك عما اذا كاتبا لاجلين مختلفين أجل لأحدهما والاخر للآخر وقوله ولا بد أن يكون الاقتضاء واحداً على الشركة احتراز عما اذا اتحد الاجل والقدر والصفة واختلف الاقتضاء بمعنى ان كل من قبض شيئاً يختص به ولا يشترك مع غيره فيه

(قوله فان اختلف القدر) أي بان يكاتبه خمسة عشر عشرة لاحدهما وخمسة لآخر (قوله وأخذ كل واحد بقدره) أي وأراد كل واحد (قوله لان الخمسة غير العشرة) تعاميل غير واضح والمناسبات أن يقول انه عند اختلاف الاقتضاء كان كل واحد منهما عاقدا على الاسمة تقال على خمسة على حدته فصارا ملين بهذا الاعتبار (قوله لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم) أي دون أن يقوم عليه خمسة شريكه لان التقويم انما يكون على من انشأ العتق لا على من انشأ سببه وهو الكتابة في مسئلتنا وهذا التعاميل في المسئلة الاولى وأما فيما بعده فانه ربما أدى الى ذلك قول المصنف فيفسخ مرتب على محذوف والتقدير واذ لم يجوز ذلك فيفسخ (قوله قبل حلول الكتابة) أي جميعها بل حل البعض كما أفاده بعض الشيوخ ٤٠٧ (قوله وكان السائل في ذلك مريدا للتقديم) أي الذي مراده ان يتقدم

بالقبض (قوله بعد حلول الكتابة) أي حلول جميعها أي بعد ان حل جميعها أخذ أحدهما جميع حصته ورضى شريكه بذلك (قوله أو كان السائل في ذلك) أي أو كان قبل حلول الكتابة والسائل في ذلك المكاتب (قوله ورضى الشريك بذلك) أي الشريك رضى بتقديم شريكه عليه في القبض (قوله أو الشريك) أي أو كان السائل الشريك الذي رضى بتقديم شريكه عليه (قوله وسأل شريكه ان ينظر المكاتب) أي ان الشريك الذي رضى بتقديم شريكه أخبر الشريك الذي يريد التقدم بأنه أي الشريك المخبر ينظر المكاتب بحصته فالمراد بالسؤال الاخبار (قوله ووافقه على ذلك) أي ان الشريك الذي يتقدم وفاق شريكه على أنه أي شريكه ينظر المكاتب بحصته وهو بتقديم (قوله فانه لا يرجع عند العجز بحصته) أي وكان العبد

وأجلا ولا بد ان يكون الاقتضاء واحدا على الشركة فان اختلف القدر أو واحد مما بعده امتنع وظاهره ولو اختلف نصيبهما كثلث وثلثين وأخذ كل واحد بقدره وهو ظاهر كلاهما وبعبارة ولا يكون مالا واحدا الا اذا اتحد العقد ولقدر والجنس والمدة والاقتضاء والاجل والا كانا ما بين وانما كانا ملين فيما اذا اختلف الاقتضاء كاقضاء كل واحد منهما خمسة من عشرة كاتبا علم لان الخمسة غير العشرة ولا يجوز لاحد الشريكين أن يكاتب نصيبه في العبد دون الآخر ولو أذن له شريكه في ذلك ولا يجوز لهما ان يكاتب كل منهما نصيبه في العبد بحال غير المال الذي كاتبه عليه شريكه الآخر أي بان غيره في القدر أو في الجنس أو في الصفة أو في الاجل لان ذلك يؤدي الى عتق البعض دون تقويم ولذلك لا يجوز لهما ان يكاتباه على مال متحد قدرا أو أجلا في عقدين بان يكاتبه أحدهما بعشرة مثالا الى شهر ويكاتبه الآخر كذلك (قوله فيفسخ) راجع للمسائل الثلاث (ص) ورضا أحدهما بتقديم الآخر رجوع العجز بحصته (ش) يعني ان الشريكين اذا كاتبا العبد على مال واحد وحل نجم من نجوم الكتابة فانه يجوز ان يرضى أحدهما بتقديم صاحبه ان يقبض ذلك النجم الذي حل وياخذ الآخر النجم الذي بعده اذا حل فلو عجز العبد في النجم الثاني فان الشريك الذي لم يقبض النجم الاول يرجع على شريكه بما يخصه من النجم الاول لانه سلف منه له فقوله ورضى الخ عطف على فاعل جازو والضمير في رجوع ان رضى بتقديم صاحبه وانما يرجع العجز بحصته حيث كان الرضا قبل حلول الكتابة وكان السائل في ذلك مريدا للتقديم فان كان الرضا بذلك بعد حلول الكتابة أو كان السائل في ذلك المكاتب ورضى الشريك بذلك أو الشريك الذي رضى بالتقديم وسأل شريكه ان ينظر المكاتب بحصته ووافقه على ذلك فانه لا يرجع عند العجز بحصته (ص) كان قاطعه باذنه من عشرين على عشرة فان عجز خيرا المقاطع بين رد ما فضل به شريكه واسلام حصته رقا (ش) التشبيه في الرجوع والجواز بشرط رضا الشريك والمعنى انه يجوز لاحد الشريكين ان يقاطع العبد المكاتب باذن شريكه من عشرين على عشرة مجعلة فان عجز العبد بعد ذلك فان الخيار ينبت للذي قاطع بين ان يرد الى شريكه نصف ما قبض من العبد ويصرف رقا لهما على قدر حصصهما وان يسلّم حصته لشريكه رقا له فالمراد بقوله ما فضل به شريكه نصف ما قبض المقاطع بكسر الطاء والموضوع ان الاذن لم يقبض شيئا والافتى قبض الاول شيئا دون ما قبض المقاطع فلا يدفع له الا حصته مما زاد على ما قبض الاذن حتى يتساويا واذ قبض الاذن مثل ما قبض المقاطع فاكثرت فيئذ

بينهما كما كان قبل الكتابة ويفوز الذي تقدم بما أخذ ثم ان محل عدم الرجوع مالم يشترط الرجوع عليه بحصته مما قبض (قوله من عشرين) من بمعنى بدل (قوله التشبيه في الرجوع والجواز الخ) الظاهر ان التشبيه في الجواز وهو الذي حل المصنف عليه عبارة ابن الحاجب وذهب اليه بعض شراح المصنف وذلك لانه لم يتقدم في المسئلة التي قبلها تخيير حتى يشبهه (قوله بشرط رضا الشريك الخ) هذا تفسير للاذن أي ان المراد بالاذن الرضا ومفهومه عدم جوازها بغير اذنه وتبطل ان اطاع عليها قبل عجزه فان لم يطالع الا بعده فان قبض شريكه الذي لم يقاطع مثله فواضح وان قبض أقل أو لم يقبض شيئا خير بين ان يتناول المقاطع فيما قبضه وبين ان يملك حصته فان اختار الثاني انقلب الخيار للاخر الذي قاطع بين ان يسلّم له ذلك وبين دفع حصته مما قبضه والاشتراف في العبد بتبنيه في القطاعة بفتح القاف وكسر الهاء لانه قطع طالب سيده عنه بما أعطاه وقطع له بتمام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده

(قوله لانه قدرضى الخ) علة مقدمة على معلولها وهو قوله لارجوع الخ (قوله في حال قبض الا ذن الاكثر) المناسب حذف ال
في قول المصنف الاكثر ويجرى حله عليه (قوله فان مات الخ) مفروض فيما اذا مات المالك من مال به أخذ المقاطع ما قاطع به
وأما لو مات قبل أخذ المقاطع ما قاطع به ٤٠٨ أخذه وأخذ الاخر حصته من النجوم واشترى كافيا بقي فان لم يبق ماله بما هو

لهم اتحاصفيه بحسب ما لكل
فيحاص المقاطع بعشرة القطاعة
والاخر بعشرينه وان قبض
كل بعض ماله حاصص بما بقي
أي (قوله في حال صحته) يترز
عن عتق أحدهما في مرضه نصيبه
فانه يكون عتقا حقيقة لا وضعا
لانه لو عجز ورق للورثة لم ينفذوا
وصية الميت وهو قد اراد ابطالها
وان لا يعود اليهم شيء منها أو ما
الصحيح فانما أراد التخفيف عن
المالك وان ان عجز كان رقالة
(قوله بلفظ صريح) في العبارة
حذف والتقدير وعلمنا ذلك
بلفظ صريح (قوله وحينئذ فلا
ركاكة) حاصل ذلك انه اعترض
على المصنف بان فيه ركاكة وهي
كونه استثنى الشيء من نفسه
وحاصل الجواب أنه ليس فيه
استثناء الشيء من نفسه وذلك
لان قوله وعتق أحدهما معناه
تلفظ أحدهما بلفظ العتق يحمل
على وضع المال كانه قال وضعت
المال عنه وقوله الا ان قصد
العتق معناه الا ان يقصد بلفظ
العتق فك الرقبة فظهر انه ليس
فيه استثناء الشيء من نفسه
فتدبر (قوله ان فعلت فنصفك
حر) بضم التاء وفتحها (قوله وضع
النصف) لم يكنف عن الجواب
بالتشبيه لافادته بالجواب ان
التشبيه غير تام (قوله لاقوم

لا خيار للمقاطع وقوله ما أي الخمسة التي فضل بها شريكه فقوله (ولارجوع له على الاذن وان
قبض الاكثر) ليس هو ذامن متعلقات التخيير لانه انما يثبت حيث قبض شريكه الاقل كما
يفهمه قوله ما فضل به بل هو منقطع عما قبله ومعناه انه اذا قبض شريكه أكثر مما قاطعه به ثم عجز
فان العبد يكون بينهما لانه قدرضى ببيع نصيبه بأقل مما عتقه عليه الكتابة ولا رجوع للمقاطع
على شريكه الاذن بشيء فان قيل كان المناسب عدم المبالغة لشمولها لقبض الاقل السابق
الذي حكم فيه بالتخيير فالجواب ان الواو للجمال أي لارجوع له على الاذن في حالة قبض
الاذن الاكثر وأخرى المساوي (ص) فان مات أخذ الاذن ماله بلانقص ان تركه والا فلا
شيء له (ش) الموضوع بحاله الا ان المالك مات فان الذي أذن شريكه في المقاطعة بأخذ
جميع ماله وهو عشرون من غير نقص مما تركه المالك مات الكتاب أو لم تحمل لانها تحمل
بالموت ثم يكون ما بقي بين الذي قاطعه وبين شريكه على قدر حصصهما في المالك فان لم يترك
شيئا فانه لارجوع للاذن على المقاطع ولا شيء له فالضمير في مات للمالك الذي قوطع وفي ماله
للاذن أي حصته وهي عشرون (ص) وعتق أحدهما وضع لماله الا ان قصد العتق (ش)
يعني ان أحد الشريكين اذا عتق في حال صحته نصيبه من المالك فان ذلك يحتمل على وضع
المال أي فيسقط عنه نصف كل نجم ولا يعتق نصيبه و يظهر فائدة ذلك فيما اذا عجز عن أداء
نصيب الاخر فانه يرق كله لانه انما كان خفف عنه لئتم له الحرية فلم يتم له رجوع رقيقا وقد
حل له ما أخذ ذممه الا ان يكون قصده العتق فانه يكون حرا ويقوم عليه اذا عجز أي لان في
تقوية عليه الا ان نقل الولاء الذي انعم قد لشريكه وبعبارة الا ان قصده العتق أي الا ان
يصرح بانه قصد العتق أو يفهم منه ذلك فانه يعتق عليه من الاذن ويقوم عليه حصته شريكه
بشرطه فقوله وعتق أحدهما وضع لماله أي اذا قصد العتق وضع المال حيث لم يقصد فك
الرقبة بان قصد المال أولانية له في وضع المال وقوله الا ان قصد العتق أي الا ان قصد فك
الرقبة بلفظ صريح أو قرينة وحينئذ لا ركاكة في لفظ المؤلف (ص) كان فعلت فنصفك حر
فكاتبه ثم فعل وضع النصف (ش) التشبيه فيما قبل الاستثناء وهو وضع النصف ولو قصد العتق
والمعنى ان الانسان اذا قال لعبد ان فعلت أنا وأنت الشيء القلاني فنصفك حر ثم فعل
ذلك الشيء المعاق عليه فانه يحمل على وضع المال لا العتق فيوضع عنه نصف الكتابة ولو كان
ذلك عتقا لقوم عليه الاذن فان أدى النصف الذي بقي من الكتابة خرج حرا وان عجز رق كله
فقوله (ورق كله ان عجز) يرجع له ذمه والتي قبلها وعاقر رناه علم أن التشبيه ليس بتمام كما
يفيده قوله وضع النصف وانما لم يكن قصد العتق معمولا به وعمل به فيما قبلها لانه لما كان حال
اليمين في ملك سيده قطع اونية العتق حصلت حينئذ ولم يكن حال النفوذ الذي هو المعتبر في ملك
سيده لتعاقب البيع به بناء على ان الكتابة بيع لم يكن لانية العتق تأثير في حال النفوذ ثم ان كلام
المؤلف في صيغة البر وأما في صيغة الحنث كلافعان فانه يكون عتقا قاله اللخمي (ص)
وللمالك بلا اذن بيع واشترى ومشاركة ومقارضة ومكاتبه واستخلاف عاقد لأمته واسلامها

عليه الاذن أي حين الفعل (قوله كلافعان) أي بان يقول نصفك حر لا فعل ولم يفعل وهل بكتابته
يكون الحنث لانه حينئذ يكون عازما على الضد وهو ما أفاده بعض شيوخنا وألا وحرر (قوله وشراء) يعني عنه بيع لانه اذا باع فقد
اشترى الثمن والمشتري اذا اشترى فقد باع الثمن فالبيع والشراء متلازمان (قوله ومقارضة) يعني عنه قوله ومشاركة بناء على انه
شريك وقوله واستخلاف عاقد الخ لو قال وتزوج أمته واستخلف عليه لوافق النص اذ كلامه يؤهم انه يهددها وليس كذلك

(قوله وسفر لا يحل فيه نجس) أي ولا بد من كونه قريبا وهو الذي ليس على سيده في غيبته كبير مؤنة بحلول نجم أو غيره (قوله فلا يجوز) مبتدأ وقوله البيع والشراء خبر (قوله لا ابتغاء الفضل الخ) لم أر من بين قدر ذلك وهل المراد به ان يكتب بأزيد من الثمن زيادة له بال وبال ويرجع في ذلك لاهل المعرفة أو مطلق الزيادة والظاهر الاول وحرر (قوله وكذلك يجوز للمكاتب الخ) إشارة الى ان ظاهر المصنف من ان المراد له الاستحلاف وله ان يتولى العقد غير مراد وقد أشيرنا لذلك فيما سبق (قوله وله ان يزوجه عبده بشرط ابتغاء الفضل) أي بان يزوجه بامرأة موسرة يحصل له به ارتفاع حاله هذا ما ظهر لي في معناه ولم أر في ذلك شيئا (قوله بالنظر راجع لجميع مامر) أي وهو محمول على النظر في جميع ما قدمه الا في تزويج أمته ٤٠٩ فلا بد من اثباته لان النكاح نقص

قوله أو فداؤها ان جنت بالنظر وسفر لا يحل فيه نجس وقرار في رقبته واسقاط شفعته لا عتق وان قريبا وهبة وصدقة وتزويج وقرار بجناية خطأ وسفر بعد الاباذن (ش) لا كانت تصرفات المكاتب كالحرة لانه أحرز نفسه وماله الا ما كان من امر الحياة والتبرعات التي تؤدي الى عجزه أخذ بمثل لكل بامثلة فما يجوز من غير اذن من سيده له البيع والشراء ومقاسمة شريكه وقراره بالدين مثلا لان لا يتم عليه ومشاركته ومقارضة ومكاتبته لرقبته لا جل ابتغاء الفضل قال فيها كتابة المكاتب عبده على ابتغاء الفضل جائزة والالم تجوز ان عجز المكاتب الاعلى أدى المكاتب الاسفل الى السيد الاعلى وعتق وولاؤه ولا يرجع الولاء للأسفل ولو عتق بعد ذلك انتهى وكذلك يجوز للمكاتب بلا اذن أن يزوجه أمته وله أن لا يزوجه واذا زوج فيجب عليه أن يستخلف من يعقد لها بشرط العاقد أن يكون حرا وله أن يزوجه عبده بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذا جنى رقيقه أن يسلمه للمعنى عليه وله ان يفديه بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع لجميع مامر والضمير في اسلامها يرجع للشفعة الجانية فيشمل الذكروالانثى وللمكاتب ان يسافر بغير اذن سيده سفر لا يحل فيه نجس أو بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من السفر ولوصانعو المكاتب الاقرار فيما يتعلق بدمته كالديون كما مر بخلاف غيره وأما ما يتعلق برقبته من حدود وقطع فيقبل ولا فرق بينه وبين القن ولذا قال ابن غازي وقرار في رقبته كذا رأينا من النسخ وهو عكس المقصود فالصواب في ذمته انتهى وللمكاتب أن يسقط شفعته لانها من نوع الشراء لا شقص بالثمن وظاهره سواء كان فيه نظر أو غير نظر لانه لا يلزمه التجبر وتقييد الشارح غير واضح وليس للمكاتب ان يعتق شخصا أجنبيا أو قريبا له الا باذن سيده وللسيد رد ولا يلزم المكاتب عتق قريبه لان شرط العتق بالقرابة ان يكون المالك حرا كما مر ومن باب أولى انه ليس له ان يهب أو يتصدق وللسيد رد ما فعله الا الشيء التافه ولو استثنى المؤلف بمسئلة العتق عن مسئلة الهبة والصدقة لكان أقرب للاختصار فان مطلق العتق تشوف له الشارع فالولى ما ليس كذلك كالهبة وليس له ان يزوجه بغير اذن سيده وسواء كان ذلك نظرا أو غير نظرا لان ذلك يعيبه فان رده سيده وقد دخل بها فانه يفسخ ويترك لها ثلاثة دراهم ولا يتبع بما بقى به ذلك اذا عتق فان أجاز سيده جازا لم يكن معه أحد في الكتابة فان كان معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغارا فسخ تزويجه على كل حال والصواب ان يبدل تزويج بتزويج لان الاول فعله بالغير والتزوج فعله بنفسه وأشعر قوله

قوله أو فداؤها ان جنت بالنظر وسفر لا يحل فيه نجس وقرار في رقبته واسقاط شفعته لا عتق وان قريبا وهبة وصدقة وتزويج وقرار بجناية خطأ وسفر بعد الاباذن (ش) لا كانت تصرفات المكاتب كالحرة لانه أحرز نفسه وماله الا ما كان من امر الحياة والتبرعات التي تؤدي الى عجزه أخذ بمثل لكل بامثلة فما يجوز من غير اذن من سيده له البيع والشراء ومقاسمة شريكه وقراره بالدين مثلا لان لا يتم عليه ومشاركته ومقارضة ومكاتبته لرقبته لا جل ابتغاء الفضل قال فيها كتابة المكاتب عبده على ابتغاء الفضل جائزة والالم تجوز ان عجز المكاتب الاعلى أدى المكاتب الاسفل الى السيد الاعلى وعتق وولاؤه ولا يرجع الولاء للأسفل ولو عتق بعد ذلك انتهى وكذلك يجوز للمكاتب بلا اذن أن يزوجه أمته وله أن لا يزوجه واذا زوج فيجب عليه أن يستخلف من يعقد لها بشرط العاقد أن يكون حرا وله أن يزوجه عبده بشرط ابتغاء الفضل وللمكاتب اذا جنى رقيقه أن يسلمه للمعنى عليه وله ان يفديه بغير اذن سيده وقوله بالنظر راجع لجميع مامر والضمير في اسلامها يرجع للشفعة الجانية فيشمل الذكروالانثى وللمكاتب ان يسافر بغير اذن سيده سفر لا يحل فيه نجس أو بعض نجم من نجوم الكتابة وليس لسيده منعه من السفر ولوصانعو المكاتب الاقرار فيما يتعلق بدمته كالديون كما مر بخلاف غيره وأما ما يتعلق برقبته من حدود وقطع فيقبل ولا فرق بينه وبين القن ولذا قال ابن غازي وقرار في رقبته كذا رأينا من النسخ وهو عكس المقصود فالصواب في ذمته انتهى وللمكاتب أن يسقط شفعته لانها من نوع الشراء لا شقص بالثمن وظاهره سواء كان فيه نظر أو غير نظر لانه لا يلزمه التجبر وتقييد الشارح غير واضح وليس للمكاتب ان يعتق شخصا أجنبيا أو قريبا له الا باذن سيده وللسيد رد ولا يلزم المكاتب عتق قريبه لان شرط العتق بالقرابة ان يكون المالك حرا كما مر ومن باب أولى انه ليس له ان يهب أو يتصدق وللسيد رد ما فعله الا الشيء التافه ولو استثنى المؤلف بمسئلة العتق عن مسئلة الهبة والصدقة لكان أقرب للاختصار فان مطلق العتق تشوف له الشارع فالولى ما ليس كذلك كالهبة وليس له ان يزوجه بغير اذن سيده وسواء كان ذلك نظرا أو غير نظرا لان ذلك يعيبه فان رده سيده وقد دخل بها فانه يفسخ ويترك لها ثلاثة دراهم ولا يتبع بما بقى به ذلك اذا عتق فان أجاز سيده جازا لم يكن معه أحد في الكتابة فان كان معه غيره لم يجز الا برضاهم وان كانوا صغارا فسخ تزويجه على كل حال والصواب ان يبدل تزويج بتزويج لان الاول فعله بالغير والتزوج فعله بنفسه وأشعر قوله

٥٢ خرشي خامس كما مر وان اقرار كل منهما في رقبته مما يوجب مالا كقرار بجناية الخطا والعمد الذي لا قصاص فيه لا يلزمه ولولم لا يتم عليه خلافا للهرايم الا بقربة تصدقه كافي مسئلة العبد على البرذون المشار اليها بقولها في كتاب الديات في عبد على برذون مشى على أصبع صبي فقطعها فعتاق به وهي تدمى ويقول فعل بي هذا فصدقه العبدان الارش يتعلق برقبة العبد وان اقرار كل منهما بمال في ذمته فيه تفصيل فان كان مكاتبه عمل باقراره لمن لا يتم عليه وان كان غير مكاتب لم يعمل باقراره مطلقا (قوله ان يسقط شفعته) احترز بذلك من الاخذ بالشفعة فيشترط فيه ان يكون بنظر كما يؤخذ ذلك من قول المصنف وشراء بنظر لان الاخذ بالشفعة من قبيل الشراء كما قرر بعض الشيوخ (قوله وتقييد الشارح غير واضح) أي لان الشارح قال واسقاط شفعته بالنظر

(قوله خلافا للشارح الخ) أي لان الشارح اعتبر اقراره ان لا يتهم عليه (قوله أو بعض نجم الخ) تقدم ما فيه (قوله وأحسن منه وله التصرف الخ) أي ليفيد ان له التبرع بالشيء التافه الذي ليس فيه مظنة بجزئه (قوله وله تجهيز نفسه) التجهيز ظاهر الجوز وعدم القدرة على أداء الكتابة ويتفرع عليه الرق فيس قوله فيرق تكرر ارفع قوله وله تجهيز نفسه (قوله ولم يظهر له مال) لو اواللحال أي اتفاقا على التجهيز في حال عدم ٤١٠ ظهور المال للكتاب وهو يفيد انه اذا ظهر له المال فليس له التجهيز ولو اتفقا عليه

لحق الله تعالى (قوله فيرق) أي يحكم بانه رقيق قن لاشائبة فيه اما مرتب على شرط مقدر أي واذا عجز نفسه فيرق أو معطوف على تجهيز لانه اسم خالص من الشبهة بالفعل (قوله ولو ظهر له مال) أخفاه عن السيد أي أولم يعلم به ناطق أو صامت وظاهره ولو ثبت بيمينه بعد ذلك انه كان أخفاه لانه لم يظهر لاحد حين اتفاقهما وما ورد بالاقول بانه يرجع مكاتبه وهو قيس تشوف الشارع للحرية (قوله وقد عولق الخ) هو المعول عليه كما هو مفاد غير واحد من شرحه (قوله كان عجز عن شيء) تشبيهه في فيرق (قوله وتلوم لمن يرجوه) أي لمن يرجو بصره التلوم في الحاضر والغائب عيبة قريبة كما يأتي في الشارح وأما الغائب غيبة بعيدة ومجهول الحال فانه يفسخ عليه ما لم يكن بدون تلوم وقوله وحينئذ فالحاكم يفسخ ظاهره وحين يحكم بالرقبة يفسخ عقد الكتابة فقتضيه ان الحكم بالفسخ بعد الحكم بالرقبة مع ان الحكم بالرقبة متأخر عن الحكم بالفسخ فالمناسب حذف قوله وحينئذ ثم ان محل فسخ الحاكم عقد الكتابة اذا أبى المكاتب من التجهيز فان رضى بذلك فلا يحتاج الى فسخ الحاكم (قوله كما يتلوم في القطاعة) أي اذا عجز المكاتب عما قطع به فان الحاكم يفسخ عقد القطاعة بعد التلوم سواء وقعت القطاعة على مؤجل أو حال وسميت قطاعة لانه قطع طلب سيده عنه بما أعطاه أو قطع له بتمام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده (قوله فيما يعتبر فيه الفسخ) أي اذا أبى المقاطع من التجهيز (قوله والقطاعة بكسر القاف أفصح) أي من فتحها (قوله ان يكتبه على مال حال) فيه تسامح اذا الكتابة العتق على مال مؤجل

تزوج بجواز سر به وهو كذلك اذا لا يعبه ذلك كالنكاح واذا أقر المكاتب انه جنى جنابة خطأ فانه لا يلزمه شيء من ذلك عتق أو عجز وظاهره ولو ان لا يتهم عليه خلافا للشارح كما هو ولا يجوز له ان يسافر سفره فرائحل فيه نجم أو بعض نجم من نجوم كتابته الا باذن وكذلك ليس له ان يسافر سفره بعيدا وان لم يحل فيه نجم أو تقبيل يمينه انما يخص هذه الجزئيات جوازا ومنعها تبع للمدونة وغیرها لانها أنفع للفتى سيما المقلد والا لاكتفى عنها بضابط لانه أخصر كان يقول وله التصرف بغير تبرع كقول ابن الحاجب وتصرف المكاتب كالحال في التبرع والله أعلم قال بعض من حشاه وأحسن منه وله التصرف بما ليس مظنة لجزئه (ص) وله تجهيز نفسه ان اتفقا ولم يظهر له مال فيرق ولو ظهر له مال (ش) يعني ان المكاتب المسلم يجوز له ان يعجز نفسه عن الكتابة بشرط ان يتفق هو وسيد المسلم الذي كاتبه على ذلك وبشرط ان لا يكون للمكاتب مال ظاهر فيرق حينئذ كما كان قبل الكتابة ولو ظهر له مال بعد ذلك قال ابن رشد الكتابة من العقود اللازمة ليس للسيد ولا للعبد خيار في حلها فاما التجهيز اذا لم يكن له مال ظاهر فان تراضى على ذلك السيد والعبد فهو جائز لان حق الله قد ارتفع بالعذر وهو ظهور العجز ولا يحتاج في ذلك الى رفع للسلطان فان دعا الى ذلك العبد وأبى السيد فله ان يعجز نفسه دون السلطان ولا يفتقر في ذلك الى حكم حاكم وأما ان دعا السيد للعجز وأبى العبد فلا يعجزه الا السلطان بعد التلوم والاجتهاد انتهى وهو يفيد ان في مفهوم قوله ان اتفقا تفصيلا ويفيد ان قوله وفسخ الحاكم لا يجري فيما اذا اتفقا ولا فيما اذا طلب ذلك العبد وحده بل فيما اذا طلبه السيد وقد عولق على كلام ابن رشد هذا على ظاهر كلام التوضيح والمدونة من انه لا بد من الحاكم فيما اذا لم يتفقا أعم من أن يكون السيد هو الذي أراد التجهيز أو العبد (ص) كما عجز عن شيء أو غاب عند المحل ولا مال له وفسخ الحاكم وتلوم لمن يرجوه (ش) يعني ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فانه يرق لان عجزه عن البعض كعجزه عن جميع نجوم الكتابة وكذلك يرق اذا غاب عند الحلول بغير اذن سيده والحال أنه لا مال له ظاهر وحينئذ فالحاكم يفسخ عقد الكتابة لانها لا تنفسخ الا بالحكم لكن بعد التلوم باجتهاده لمن يرجو له مبصرة فالمراد بالحل الحلول لا المكان والغائب الغيبة القريبة كالحاضر يتلوم له دون البعيد فلا يتلوم له لاحتمال موته ومثله اذا جهل حاله وهذا اذا غاب بغير اذن سيده والا فلا يعجزه وظاهره ولو طال وقوله (كالقطاعة وان شرط خلافه) تشبيه تام أي كما يتلوم في القطاعة بعد مضي الاجل لمن يرجو له مبصرة ولا بد فهمان فسخ الحاكم ولو كان السيد بشرط على المكاتب عند العقد عدم التلوم فانه لا ينفعه ذلك ولا بد من التلوم وفسخ الحاكم فيما يعتبر فيه الفسخ للحاكم فالبالغة ليست خاصة بالقطاعة بل هي راجعة للمسئلتين والقطاعة بكسر القاف أفصح وهي اسم مصدر لقاطع والمصدر المقاطعة ولها صورتان احدهما أن يكتبه على مال حال والثانية ان يفسخ ما عليه في شيء

ياخذه

بالحكم بالفسخ فالمناسب حذف قوله وحينئذ ثم ان محل فسخ الحاكم

عقد الكتابة اذا أبى المكاتب من التجهيز فان رضى بذلك فلا يحتاج الى فسخ الحاكم (قوله كما يتلوم في القطاعة) أي اذا عجز المكاتب عما قطع به فان الحاكم يفسخ عقد القطاعة بعد التلوم سواء وقعت القطاعة على مؤجل أو حال وسميت قطاعة لانه قطع طلب سيده عنه بما أعطاه أو قطع له بتمام حريته بذلك أو قطع بعض ما كان له عنده (قوله فيما يعتبر فيه الفسخ) أي اذا أبى المقاطع من التجهيز (قوله والقطاعة بكسر القاف أفصح) أي من فتحها (قوله ان يكتبه على مال حال) فيه تسامح اذا الكتابة العتق على مال مؤجل

(قوله فان الحاكم يلزمه أن يقبض ذلك) أي والحال انه لا وكيل له (قوله وقبل الحكم على السيد الخ) أي فلو حكم على السيد بقبضه بان وجد حاكم بحكم بالقبض فلا يفسخ وقوله أو قبل الاشهاد عليه أي وأما لو لم يكن حاكم وقد كان أشهد المكتاتب انه جاء بالنجوم ولم يقبلها منه السيد فانها لا تنفسخ أيضا (قوله بغير إذن سيده) لصواب ان يقول باذن سيده كما في عبارة غيره ويسقط لفظ غير (قوله ويعتق عليه) أي على المكتاتب أي اذا عتق ذلك المكتاتب (قوله لا من ليس معه) ٤١١ ولومن يعتق عليه فاحوه الذي

معه برته دون ولد ليس معه وان كان في كتابة أخرى فان كان معه في كتابة واحدة فالأثر معه على فرائض الله تعالى فيقدم الابن على الاخ وبناتان في الثلثين والباقي لعمهما الكونه معهما في كتابة واحدة فان لم يكن معهما في كتابة واحدة كان الثلث للسيد (قوله وان لم يترك وفاء) أي بان لم يترك شيئا أصلا أو ترك قليلا لا يوفي بالكتابة (قوله من ولد أو غيره) أقول أراد بالغير ما يصدق بالاخ وابن العم والاجنبي وأم الولد ولذلك قال بعض الشراح ولو قال من معه كان أولى لشموله ما كان معه أجنبي أو أم ولده أو ولده والمراد بقوة السعي أن يرجح قوته على ذلك في بقية الكتابة انتهى فإذا لم يكن هناك ولد فترق أم الولد ولو كان هناك ما يوفي النجوم فهي والمال ملك للسيد (قوله وهذا اذا كان الولد مأمونا وله قوة على السعي) فيه إشارة الى ان في المصنف حذفوا التقديران أمن وقوى (قوله المراد بالولد الوارث الخ) فيه نظربل المراد به خصوص الولد لا مطلق وارث كانه عليه المحققون

ياخذ هذه دونه وان لم يكن حالا (ص) وقبض ان غاب سيده وان قبل أجلها (ش) قد علمت ان الحاكم وكيل عن الغائب فإذا حلت نجوم الكتابة أو عجلها المكتاتب وسيده غائب فان الحاكم يلزمه أن يقبض ذلك ويحفظه الى أن يأتي مستحقه شرعا وسواء كانت النجوم عينا أو عرضا لما علمت ان الاجل في عروض الكتابة من حق المكتاتب (ص) وفسخت ان مات وان عن مال الاولاد وغيره دخل معه بشرط أو غيره فتؤدي حالة (ش) يعني ان المكتاتب اذا مات قبل وفاء نجوم الكتابة وقبل الحكم على السيد بقبضها أو قبل الاشهاد عليه بان أتى بها ولم يقبلها في بلد لاحاكم بها فانها تنفسخ ولو خلف مالا يفي بكتابه وريثه سيده بالرق لانه مات قبل حصول الحرية له الا ان يكون معه في الكتابة ولد أو غيره فان كتابته تحل بموته ويتجهلها السيد من ماله ويعتق بذلك من معه في عقد الكتابة فقوله بشرط أو غيره يرجع للولد ولا جني معاً مادخل الولد بالشرط كائن كاتب عبده وللعبد أمة حامل وقت عقد الكتابة فان جهلها لا يدخل في الكتابة الا بالشرط كما في المدونة وسواء كان هذا المكتاتب بكسر التاء أو أمكتاتب بفتحها وأما دخوله بغير شرط فظاهر ويكون معناه انه حدث بعد عقدها وأما دخوله غير الولد بالشرط فواضح وبقتضى العقد كالأشترى المكتاتب من يعتق عليه في زمن الكتابة بغير إذن سيده ويعتق عليه قال فيه أوصاركن عقدت الكتابة عليه وكلام المؤلف هذا حيث ترك ما يفي بالكتابة بدليل ما بعده (ص) وورثته من معه فقط من يعتق عليه (ش) يعني ان المكتاتب اذا مات عن مال فان كتابته تؤدي منه حالة فاذا فضل بعد ذلك فضله فانه يرثه من معه في الكتابة من يعتق عليه عليه كالأصول وان علوا والفروع وان سفلا والحواشي فقط لا من ليس معه فيه ولو لم يكن يعتق عليه ولا من معه من لا يعتق عليه كزوجة كوتبت معه أو عم ونحوه وانما يرثه من في كتابة أخرى من ورثته لان شأن المتوارثين التساوي حال الموت وهو هنا غير محقق لاحتمال كون أصحاب احدي الكتبتين أقوى على الاداء من أصحاب الكتابة الاخرى وتأديتهم قبلهم (ص) وان لم يترك وفاء وقوى ولده على السعي سعوا (ش) يعني ان المكتاتب اذا مات ولم يترك مالا يوفي كتابته وقوى من معه في الكتابة من ولد أو غيره على السعي فانهم يسعون فان أدوا عتقوا والا رقبوا اذ مفهوم الولد (ص) وترك متروكة للولد ان أمن (ش) يعني ان متروكة المكتاتب يترك لولده أو غيره ممن معه في الكتابة يؤديه على النجوم وهذا اذا كان الولد مأمونا وله قوة على السعي والارقوا كلهم وبعبارة المراد بالولد الوارث فالولد في المسئلة الاولى مفهومه لاغ بالمعنى الاخص ويعني الاعم وهو الوارث لان المراد من معه وفي الثانية مفهومه لاغ بالمعنى الاخص ويعتبر بالمعنى الاعم وهو الوارث وقوله (كام ولده) أي كانه يترك متروكة لام ولده وكذا لو لم يترك شيئا فانها تسعي ان قويت وأمنت وظاهره كانت الام مع الولد في عقد الكتابة أم لا وانما في مرتبة واحدة في دفع لها المال ولو كان الولد ذا قوة وأمانة لانه شبهه أم الولد به في الترك وليس كذلك ولذلك استشكله الشارح بنص المدونة

(قوله ولذلك استشكله الخ) نذكر لك عبارة الشارح ليمتضح المراد ونصه فان لم يكن لها قوة ولا هي مأمونة أخذه السيد فان كان فيه ما يؤدي النجوم الى أن يبلغ الولد السعي لم يجهز الولد وان لم يكن فيه ما يؤدي الى ان يبلغ الولد السعي وكان في عن أم الولد ما يؤدي الى أن يبلغ السعي بيعت ولم يجهز الولد وان كان لا يوفي بجميع ذلك كان الولد رقيقا قال في المدونة وان لم يكن له قوة على السعي ولم يكن في المال ما يبلغهم السعي فان كان مع الولد أم ولدها قوة وأمانة دفع اليها ان رجي لها قوة على السعي ببقية الكتابة

قطا هر كلامه ان المال لا يدفع لام الولد الا اذا لم يكن في الاولاد دقوة وليس لهم امانة وكلام الشيخ لا يوفي به هذا المعنى قال في المدونة فان لم يكن في أم الولد دقوة بيعت وضم ثمنها للتركة فيؤدي الى بلوغ السبي اه واعلم انه اذا لم يترك شيئا فانها تسمى ان قويت وأمنت (قوله فكلام البساطي فيه نظر) أي المفيد أنهم ما في مرتبة واحدة (قوله وترك متروكة للولد الخ) تقدم أن المعتمد أن المراد به خصوص الولد لا مطلق وارث (قوله فلام ولدمعه) أي موجودة معه لا داخلته معه في الكتابة كما أفاده بعض الشيوخ من أهل التحقيق (قوله رفق الخ) تقدم أن محل رقيقته اذا لم يكن في عن أم الولد ما يؤدي الى بلوغ الولد السبي والايعة ولم يرق الولد (قوله موصوفا) راجع لهما أي وان وجد العوض معيبا في حال كونه موصوفا أو استحق في حال كونه موصوفا وأفرده لان العطف باو (قوله كعين) أي في ملك الغير ٤١٢ وأما في ملكه فلا شيء للسيد عليه لانه رضى به وتمت حرته وقول المصنف ان لم يكن له مال راجع لقوله وان بشبهة

وكلام البساطي فيه نظر فلو قال وترك متروكة للولد ان أمن وقوى والا فلام ولدمعه أمنت وقويت والاجل للسيد ورق لو افاق النقل وأما أمته التي لم تلد منه فتباع لان مال من أمواله وانظر تحصيل المسئلة في الشرح الكبير (ص) وان وجد العوض معيبا أو استحق موصوفا كعين وان بشبهة له ان لم يكن له مال (ش) حاصل هذه المسئلة ان من أعتق عبده القن أو المكاتب على مال معين أو موصوف ثم استحق ذلك المال او وجد به عيب فان وقع العتق على مال موصوف في الذمة فانه يرجع عنه له سواء كان مقوما أو مثليا على الراجح وأما ان كان العتق على مال معين ثم استحق أو تعيب فانه يرجع عنه له ان كان مثليا و بقيمة ان كان مقوما وكل هذا اذا كان له مال وأما ان كان لا مال له فان كان له شبهة فيمادفعه لسيده فكذلك على ما عليه ابن القاسم وأشهب والاكثر وقال ابن نافع يرجع لما كان عليه من كتابة أو ورق وان كان لا شبهة له فيمادفعه لسيده فانه يرجع لما كان عليه قبل العتق اتفاقا فالنقصيل بين ماله فيه شبهة وما لا شبهة فيه فيمادفعه لسيده جار في العين والموصوف على الراجح اذا تمهد هذا فقول المؤلف موصوفا حال لان وجد به عيبا يعني أصيب فلا يتعدى الى المفعول واحد وهو نائب الفاعل هنا وجواب الشرط محذوف والتقدير يرجع عنه له وقوله كعين تشبيه في مطلق الرجوع لاني المرجوع به لان المعين يرجع فيه بعينه المثل وقيمة المقوم وقوله وان بشبهة الخ راجع للعين والموصوف أيضا الذي قبل الكاف وان كان خلاف قاعدته لانها أغلبية على ما عليه الخطاب وغيره ومقتضى كلام الشيخ شرف الدين ان الموصوف يتبعه عنه له حيث كان لا شبهة له فيه ولا مال له وفيه نظر اذ لا يظهر فرق بين المعين والموصوف في هذا (ص) ومضت كتابة كافر لمسلم وبيعت كأن أسلم وبيع معه من في عقده (ش) يعني ان الكافر اذا كاتب عبده المسلم فان الكتابة لا تنفسخ وتباع عليه أسلم وكذلك الحكم اذا كاتبه وهو كافر ثم أسلم العبد فانها تباع عليه أسلم ولا تنفسخ واذا بيعت كتابته فانها تباع ككتابة من دخل معه في عقد الكتابة فان عجز المكاتب في المسئلةين كان رقابته تترى الكتابة وان أدى وعتق كان ولا الذي كوتب وهو مسلم للمسلمين دون مسلمي ولد سيده ولا يرجع اليه ولاؤه ان أسلم وأما الذي أسلم بعد الكتابة فولاؤه لمن يناسب سيده من المسلمين من ولد أو عصبه فان لم يكونوا فولاؤه لجميع المسلمين فان أسلم سيده رجع اليه ولاؤه لانه قد كان ثبت له حين عقد

له مال راجع لقوله وان بشبهة وأما لو كان له مال فيبقى على ما هو عليه من العتقة ويرجع عليه بعوضه وان لم يكن شبهة وأما ان لم يكن له مال ولا شبهة فيرجع لحاله قبل العتق من كونه قنا أو مكاتب (قوله على الراجح) ومقابل الراجح ان الموصوف المقوم يرجع فيه بقيته (قوله فقول المصنف موصوفا) المناسب معيبا (قوله فلا يتعدى الا الى مفعول واحد الخ) في لطيفة به ذكرها بعض شيوخنا وهو انه اختلف الشيخ سالم والشيخ أحمد السنهوري ان فقال الشيخ سالم يتعدى المفعولين المفعول الاول العوض النائب عن الفاعل فقال له الشيخ أحمد بل مفعول واحد ومعيبا وموصوفا حال ان كما قال في الكشف ان وجد اذا كانت بمعنى أصيب تعدت لمفعول واحد فقال له الشيخ سالم الله يكشف حاله فقال له شيخه البزوفري يا سالم يا سالم فنام الشيخ سالم

فراى بهر اما فقال له أردت ما قلت لان بهر اما أعرب معيبا حالا (قوله ومقتضى كلام الشيخ شرف الدين) أقول هو كتابته الطخني المشهور وهو تليد الشمس اللقاني وكلامه هو الراجح على ما أفاده بعض المحققين فقول شارحنا فيه نظرية نظر (قوله اذ لا يظهر فرق الخ) يمكن الفرق بان المعين قصد عينه (قوله وبيعت) أي الكتابة بمعنى النجوم ففي العبارة استخدام لانه ذكرها ولا يعني العقد أي في قوله ومضت كتابة كافر لمسلم ورجع الضمير اليها بمعنى آخر وهو النجوم لانها التي تباع فتدبر (قوله اذا كاتب عبده المسلم) لا يخفى انه شامل لما اذا كان اشترى العبد مسلما أو أسلم العبد عنده (قوله وكذلك الحكم الخ) أي ولا رجوع لا كافر عن الكتابة في هذه الصورة والتي قبلها فان أسلم السيد ونه فقال اللخمي له فسح كتابته عند ابن القاسم دون غيره وهذا اذا استمر العبد كافر فان أسلم قبل رجوع سيده عن كتابته فلا رجوع له اتفاقا (قوله فانه يباع كتابته من دخل معه في عقد الكتابة) أي انهم كالمكاتب الواحد لتضامنهم

(قوله فلا ينتقل عن ثبت له) أي الذي ثبت للسيد حين كتابته وقائده أنه يكون من العاقلة والتناصر بينهم والحاصل أنه لا يلزم من انتقال المال انتقال الولاء كما أفاده بعض شيوخنا (قوله أن ليس لنا نقضها الخ) لا ينبغي أن هذا انغماس في الضعيف من أن الكفار ليسوا مخاطبين بفروع الشريعة (قوله وكفر بالصوم الخ) كان من حق المصنف أن يذكر هذا عند قوله وللمكاتب أي ويكون قوله هنالك لا عتق شاملا لعتق الكفارة (قوله فلا يطعم) أي إلا إذا أذن له سيده في الإطعام وانظر إذا أذن له سيده في العتق هل يجوز وهو مقتضى ما يأتي في الولاء أولا (قوله أو ما يولد المكاتب ٤١٣ من أمته) وأما اشتراط ما يولد المكاتب

من أمته موطوءة لغيره فإثره لأنه مال للمكاتب (قوله وقيل بكخدمة الخ) لا محل للكف هنالان الكلام في الخدمة فقط كما قاله بعض من حقق وسكت المصنف عما إذا وقع عقد الكتابة على خدمة فقط فيعمل بذلك قليلا أو كثيرا ولا يعتق إلا بعد غامها وعما إذا اشترط خدمته في زمن الكتابة فيعمل بها فان أدى الخبوم سقطت ولا يتبع شيء (قوله رقيق كالقن) لعل فائدة قوله كالقن أن سيده انما يخير في فدائه واسلامه للمجني عليه بعد العجز لا قبله لأنه أحرز نفسه وماله فإذا فاده بعد العجز رقيق لسيده وان أسلمه رقيق للمجني عليه والحاصل أنه مخاطب أولا بإدائه الأرض فان أداه عاد مكاتب كان الأرض لسيده أو لغيره وان عجز خير سيده الخ (قوله عامر) متعلق بقوله الخيار (قوله ليرتب الخ) فيه أنه لو قال وان عجز عن أرض الخ لاستقام (قوله واكرهها على الوطء) أي لأن لم يكرهها فلا شيء عليه كما هو مصرح به (قوله فانه يلزمه ما نقصها) أي لأن من المعلوم أن البكر تنقص بوطئها الزوال بكارتها أي أن لو كانت قد نزل بكارتها كانت تساوي مائة وإذا زيلت كانت تساوي تسعين فيلزمه عشر قيمتها (قوله وان كانت ثيبا فلا شيء عليه) علل اللحن ذلك بقوله لأنه لا ينقصها (قوله على كل حال) أي كانت مكرهة أم لا ثم هذا ظاهر في البكر إذا وطئها الاجنبي وأما إذا وطئ الثيب الاجنبي فهل يلزمه الأرض مطلقا مكرهة أو طائفة أو بغيره يكون مكرهة لأن كانت طائفة وهو الظاهر والحاصل ان الصور غائبة وذلك ان الواطئ اما السيد أو الاجنبي وفي كل اما أن تكون بكر أو ثيبا وفي كل اما أن تكون طائفة أو مكرهة فان كان السيد فلا شيء عليه في الثيب

كتابته وهو على دينه ومعنى الولاء هنا الميراث وأما الولاء فلا ينتقل عن ثبت له قال في المدونة وان أراد النصراني أن يفسخ كتابته عبده النصراني لم يمنع من ذلك وليس هو من التظالم قوله ومضت الخ المراد أن ليس لنا نقضها لأن المراد أنه لا يجوز له ابتداء أي لأنه لا تجري عليه الأحكام (ص) وكفر بالصوم (ش) يعني ان المكاتب اذا زنته كفارة فانه يتبعه في حقه أن يكفر بالصوم فلا يطعم ولا يعتق لمنعه من اخراج المال بغير عوض (ص) واشترط وطء المكاتب واستثناء جملها أو ما يولد لها أو ما يولد لمكاتب من أمته بعد الكتابة وقيل بكخدمة ان وفي لغو (ش) يعني ان السيد اذا اشترط على مكاتبته ان يطأها حال الكتابة لا يوفى له بشرطه وكذلك المعتقة لا جل وكذلك جل المكاتب لا يجوز لسيدها أن يستثنيه ولا يوفى له بشرطه ويكون حرا وكذلك اذا شرط السيد على مكاتبته ان ما تحمل به أمته بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفى له بشرطه ويكون حرا وكذلك اذا شرط السيد على المكاتبته ان ما تلده بعد عقد الكتابة يكون رقيقا فلا يوفى له بشرطه ويكون حرا وكذلك اذا شرط السيد على مكاتبته ان اذا وطئ ما عليه من الكتابة يخدمه خدمة قليلة كشهرا مثلا فلا يوفى له بذلك لان الخدمة القليلة في حكم التبع أما لو شرط عليه خدمة كثيرة اذا وطئ فان ذلك يلزمه وكانه كتابته على ما دفع اليه وعلى هذه الخدمة الكثيرة فقوله لغو اجواب عن المسائل الخمس أي يلغى الشرط ونقض الكتابة على حكمها (ص) وان عجز عن شيء أو عن أرض جنائية وان على سيده رقيق كالقن (ش) يعني ان المكاتب اذا عجز عن شيء من نجوم الكتابة فانه يرق لسيده واذا جنى المكاتب على سيده أو على أجنبي فان أرض الجنائية يتعلق برقبته كالقن فان عجز عن أرض جنائية على سيده فانه يرق له لان عجزه عن ذلك عجز عن الكتابة وان عجز عن الأرض المتعلقة بأجنبي فيخير سيده فان شاء أسلمه للمجني عليه ويكون رقيقا وان شاء فداه بأرض الجنائية فيرق لسيده وان أدى الأرض في صورتين عاد مكاتبه على ما كان عليه قبل الجنائية فقوله كالقن تشبيهه في ثبوت الخيار للسيد اذا جنى العبد القن الذي لا كتابة فيه بما مر ولعل المؤلف أعاد هذه المسئلة مع قوله فيما مر كأن عجز عن شيء إلى قوله وفسخ الخ لم يترتب عليها قوله أو عن أرض جنائية وانغماس بالغ على السيد لثبوتهم أنه لا أرض على المكاتب لسيده لأنه مال جنى على مالكه لا رد خلاف (ص) وأدب ان وطئ بلا مهر وعليه نقص المكرهة (ش) يعني ان السيد اذا وطئ أمته التي كانت في زمن الكتابة فانه لا حد عليه للشبهة لقوله صلى الله عليه وسلم المكاتب عبد ما بقي عليه شيء ولكن عليه الادب ان كان عالما بالتحريم وان كان جاهلا به لا أدب وينبغي ان مثل الجهل الغلط والنسيان ولا مهر عليه في وطئه اياها فلو كاتب بكر أو أكرهها على الوطء فانه يلزمه ما نقصها وان كانت ثيبا فلا شيء عليه أما ان وطئها أجنبي فعليه ما نقصها على كل حال لانها قد عجزت فترجع للسيد معيبة وقوله

يلزمه ما نقصها) أي لأن من المعلوم أن البكر تنقص بوطئها الزوال بكارتها أي أن لو كانت قد نزل بكارتها كانت تساوي مائة وإذا زيلت كانت تساوي تسعين فيلزمه عشر قيمتها (قوله وان كانت ثيبا فلا شيء عليه) علل اللحن ذلك بقوله لأنه لا ينقصها (قوله على كل حال) أي كانت مكرهة أم لا ثم هذا ظاهر في البكر إذا وطئها الاجنبي وأما إذا وطئ الثيب الاجنبي فهل يلزمه الأرض مطلقا مكرهة أو طائفة أو بغيره يكون مكرهة لأن كانت طائفة وهو الظاهر والحاصل ان الصور غائبة وذلك ان الواطئ اما السيد أو الاجنبي وفي كل اما أن تكون بكر أو ثيبا وفي كل اما أن تكون طائفة أو مكرهة فان كان السيد فلا شيء عليه في الثيب

طائفة أو مكرهة وأما البكر فعليه الارش ان كانت مكرهة لان كانت طائفة فهي صور أربع وان كان الاجنبي فان كانت بكر فالارش عليه مطلقا مكرهة أو طائفة وأما ان كانت ثيبا فان كانت مكرهة فعليه الارش وأما ان كانت طائفة فقد تقدم أن الظاهر لا شيء عليه (قوله عاوضت لملك نفسه الخ) أي ٤١٤ فكانها خرجت عن ملكه من الآن فلذلك لم يحل وطؤها (قوله والمحلة) أي الامة

بلا مهر ليس راجعا لادب ولا لوطي وانما هو مسنأف لبيان حكم المسئلة بعد الوقوع وكأن قائلا قال له ما حكمه بعد الادب فقال حكمه لا مهر فيقف القارئ على وطي وبتتدي بقوله بلا مهر وانما منع من وطء مكانته دون مدبرته وكلاهما قد يؤدي الى الحرية فلا الفرق قلت ان المكاتبة عاوضت لملك نفسه بالحرية التي تحصل لها عند الاداء فلم يحل وطؤها وأيضا الاجل معلوم والوطء الى أجل معلوم غير جائز قياسا على نكاح المتعة والمحلة وأما المدبرة فان أجل الحرية موت السيد واذ مات زال ملكه فكانت الحرية تقع في وقت لا ملك له فيها (ص) وان حملت خيرت في البقاء وأمومة الولد الا لضعفاء معها أو أقوياء لم يرزوا وحط حصتها ان اختارت الامومة (ش) يعني ان المكاتبة اذا وطئها سيده فحملت فانها تخير بين أن تبقى على كتابتها وتصير مكاتبة مستولدة ونفقته في زمن كتابتها على السيد فاذا أدت نجومها اعتقت وان عجزت عن ذلك اعتقت بموت سيدها من رأس المال وبين أن تجز نفسها وترجع أم ولد الآن يكون معها في عقد كتابتها ضعفاء عن الاداء فانه يمين بقاؤها على كتابتها سواء رضوا أم لا ومثل الضعفاء الا قويا حيث لم يرزوا بانتمائها عن الكتابة الى امومة الولد وحيث اختارت الامومة فانه يحط حصتها من الكتابة عنهم وتعرف حصتها بان توزع الكتابة على قوتهم على الاداء يوم العقد كما مر فاذا كان لها قوة على ادائها النصف مثلا يوم العقد حط عنهم النصف ثم ان الاسمة تناء من قوله وامومة الولد وقوله معها لضعفاء أي كوتبوا معها وقوله أو أقوياء أي كوتبوا معها فحذف من الثاني لوجود الاول (ص) وان قتل فالقيمة للسيد وهن قنأا ومكاتباتا وبيان (ش) يعني ان المكاتب اذا قتله شخص فان الكتابة تبطل بذلك وحينئذ يسقط سيده قيمته على قاتله وهل تؤخذ القيمة على انه قتل لا كتابة فيه لان قيمة القتل أكثر من قيمة المكاتب أو تؤخذ قيمته على انه مكاتب تأويلان في ذلك وهما روايتان عن مالك فقوله فالقيمة أي لسيدته يختص بها ولا تحسب ان معه في الكتابة ولا تكون لورثته وذلك كرهذا في قتله يدل على أن الجنابة عليه فيما دون النفس ليس حكمها كذلك وهو كذلك وحكمها انه يؤخذ أرشها على انه مكاتب لان حكم الكتابة لم يبطل لبقاء ذاته وينبغي ان يكون الارش له يستعين به على اداء الكتابة للسيد لانه احرز نفسه وماله (ص) وان اشترى من يعتق على سيده صح وعتق ان عجز (ش) يعني ان المكاتب احرز نفسه فان اشترى من يعتق على سيده الذي كاتبه صح ذلك الشراء ولا يعتق على السيد لانه احرز نفسه وماله وله ان يبيع ما اشتراه ويجوز له وطؤها ان كانت أمة فان عجز هذا المكاتب عتق على السيد لانه يصير كعبد مأذون ومفهوم الشرط انه ان لم يعجز فلا يعتق على واحد منهما ولو كان اشتراه غير عالم بعتقه على سيده وهو موسر وتقدم في المأذون انه اذا اشترى من يعتق على سيده وهو غير عالم ولا دين عليه فانه يعتق عليه والفرق ان المكاتب احرز نفسه وماله ولا ينتزع ماله بخلاف المأذون قوله من هي تقع على الواحد والمتعدد وأفراد الضمير في يعتق نظر اللفظها (ص) والقول للسيد في الكتابة والاداء لا القدر والاجل والجنس (ش) يعني ان العبد اذا ادعى على سيده انه كاتبه وأنكر السيد فالقول قول السيد بلايين لأنها

يحال وطؤها لانسان مدة فذلك غير جائز وحاصل ذلك انه وجد في المكاتبة مقتضى التحريم من وجهين ولم يوجد ذلك في المدبرة فاذا علمت ذلك فلا ادعى لقوله وأما المدبرة (قوله وأما المدبرة الخ) أقول قد يقال بطله في المكاتبة أي بان يقال أجل الحرية انتهاء أجل اداء النجوم مع حصوله فاذا حصل زال ملكه فكانت الحرية تقع في وقت لا ملك له فيها قد بر (قوله خيرت) أي فان اختارت الكتابة لا ينتزع ماله ولا قوطأ وان اختارت أمومة الولد جاز فعل ذلك بها (قوله أو أقوياء لم يرزوا) لو قال كآقوياء لم يرزوا لجري على قاعدته الا كثرية من رجوع القيد لما بعد الكف (قوله في زمن كتابتها الخ) الصواب زمن حملها كما في ابن عبد السلام والتوضيح وابن عرفة كما أفاده محشي تن (قوله لان قيمة القتل أكثر من قيمة المكاتب) لا موقع لهذا التعليل فيمكن الاولى أن يقول بدله وقيمته قنأا أكثر من قيمته مكاتبا كما هو معلوم (قوله ولا تحسب الخ) فيه نظر بل تحسب كما في النقل ان معه في الكتابة من ولده في المدونة وكذلك ان قتله اجنبي فأخذ السيد قيمته فليقتل ولداه الذي في

الكتابة (قوله صح) مقتضاه انه يجوز له ابتداء حيث كان عالما وانظر ذلك (قوله ولا يعتق على السيد) لانه احرز نفسه وماله وقوله يجوز له أي للمكاتب (قوله وهو غير عالم الخ) أي وأما لو كان عالما فلا يعتق على واحد منهما ما وان كان عليه دين محيط وهو غير عالم فان غرماء يبيعونه في ديونهم وهذا التقرر يظهر لوجه المبالغة في قوله ولو كان اشتراه غير عالم فتدبر (قوله اذا ادعى على سيده انه كاتبه الخ) هذا هو الذي ينبغي ان يحمل عليه كلام المصنف لا قوله وكذلك لو ادعى السيد الخ وذلك لانه اذا ادعى

السيد الكتابة على العبد وادعى العبد نفيها بان قال انا رقي قال قول قول العبد لا يعين لان السيد مدعى ربة عمارة ذمة العبد بمدعى قوله (قوله وكذلك القول قول السيد يعين الخ) لا يخفى أن هذا ما لم يشترط السيد في صلب عقد الكتابة التصديق بل يعين فيعمل به كما في وثائق الجزيري (قوله فان الكتابة فوت الخ) لا يخفى أن الفوت في العقود الفاسدة أو المتنازع فيها انما يكون بعد حصولها والنزاع هنا وقع في قدر ما كتب به العبد ابتداء فناء معنى كون الكتابة فوتا الا ان يقال ان المعنى أنها تعطى حكم العقد الغائت فتدبر (قوله وينبغي أن يكون اختلافا فهم في انتهاء الاجل) لا يخفى أن هذا يفيد أن قول المصنف والاجل ان المراد اختلافا فهم في انتهاء الاجل وهو قصور وعبرة غيره والاجل أى أصله أو قدره أو انقضاء أو وكذا قول أى ان القول قول المكاتب ان أشبه أشبه السيد أم لا وان انفرد السيد بالشبه فالقول قول السيد يقول انفضى والعبد يقول لم ينقض وحينئذ فلا يعقل القول بالرجوع لاجل المثل فالتناسب ان يقول واذا تنازع في انتهاء الاجل فالقول للمكاتب وبقي ما اذا تنازع في قدر الاجل هل هو ثلاثة أو أكثر وما اذا تنازع في أصل الاجل بان قال المكاتب مؤجلة وقال السيد انها حاله فالقول للمكاتب يعين (قوله وكذلك اختلافا فهم في الجنس) أى ان القول قول العبد ان أشبه السيد أم لا انفرد السيد بالشبه ٤١٥ فالقول قوله لم يشبه لا هذا ولا هذا يرجع ان الكتابة المثل وقوله

لكن قل ابن شاس الخ ظاهر العبارة يقتضى ان ابن شاس يوافق على ما تقدم من أن القول قول العبد ان أشبه السيد أم لا انفرد السيد بالشبه لاقول قوله والمخالفة اغاهاى اذالم يشبه يقول القول قول العبد والذي تقدم بقول بكتابة المثل أى عند انتفاء شبههما وقوله والمناسب للبيع الخ لا يخفى ان هذا المناسب هو عين ما تقدم الذى أشرنا له بقولنا والذي تقدم يقول بكتابة المثل أى عند انتفاء الشبه من كل منهما وبعد ان علمت ما ذكره فاقول قول الشارح وأما اذا اختلف

من دعوى العتق وكذلك لو ادعى السيد انه كاتبه وأنكر العبد فقوله في الكتابة نفيها واثباتها وكذلك القول قول السيد لكن يعين اذا ادعى عدم أداء الكتابة من العبد وادعى العبد الاداء فان بكل حلف المكاتب وعتق وقوله والاداء كالأداء أو بعضا وأما اذا اختلف السيد مع المكاتب في قدر الكتابة بان قال بعشرة وقال العبد بل بأقل فان القول قول العبد يعين لكن يفيد اللغوى بما اذا أشبه أشبه الآخر أم لا وأما ان انفرد السيد بالشبه فالقول قوله يعين وان لم يشبه احلفا وكان فيه كتابة المثل كاختلاف المتبايعين فان الكتابة فوت ونكولهما كحلفهما ويقضى للمالك على التام كل وينبغي ان يكون اختلافا فهم في انتهاء الاجل وعدمه كذلك ويرجع ان الى أجل المثل عند انتفاء شبههما بعد حلفهما ونكولهما كحلفهما ويقضى للمالك على التام كل وكذلك اختلافا فهم في الجنس لكن قال ابن شاس اذالم يشبه فالقول قول العبد وهو ظاهر كلام المؤلف والمناسب للبيع ان يكون فيه كتابة المثل بعد حلفهما ويقضى للمالك على التام كل والحاصل ان المسائل الثلاثة تجرى على اختلاف المتبايعين كما قاله س (ص) وان أعانه جماعة فان لم يقصدوا الصدقة عليه رجعوا بالفضلة وعلى السيد بما قبضه ان عجزوا والا فلا (ش) يعنى ان المكاتب اذا أعانه جماعة يعمل يستعين به على أداء نجوم كتابته فأداهما وفضل بعد ذلك فضلة فان لم يقصدوا بذلك الصدقة عليه بان قصدوا فكاك رقبته أولا قصد لهم فانهم يرجعون عليه بتلك الفضلة فان عجز المكاتب عن أداء نجوم الكتابة ورق لسيد فانه يرجعون على السيد بما قبضه من مالهم لانه لم يحصل قصدهم واما ان قصدوا بذلك الصدقة على المكاتب

السيد الخ أى آخر العبارة كلام اللقاني وقد علمت ما فيه والذى قاله عج خلاف ما افاده شارحنا وهو ان ابن شاس يقول عند اخذ لافهم ما في الجنس ان القول قول العبد وظاهره مطلقا ولكن ذكر اللغوى والمأزرى في ذلك تفصيلا وهو انه اذا اتفقا على أن الثمن من جنس العرض واختلغا في نوعه بان قال أحدهما رقيق وقال الآخر ثياب ونحوها فانهم يتحالفا ويكون على العبد كتابة مثله من العين وهذا اتفاق اللغوى والمأزرى وأما ان اختلفا في جنس الكتابة فقال أحدهما وقعت بعين وقال الآخر وقعت بعرض فعلى اللغوى القول قول مدعى العين الا أن يأتي بما لا يشبه وأجرى المأزرى ذلك على اختلاف المتبايعين فيتحالفا ان ويتفاسخا ويكون للسيد كتابة مثله فعلى ذلك فاقالات ثلاثة واقتصر بهرام على ما للحنفى وسكت عما للمأزرى قال بعض شيوخنا وبفهم منه كمن يرجع ما للحنفى (قوله وان أعانه الخ) لو قال المصنف وان أعطى مالا فان لم يقصد به الصدقة رجع فضلته الخ لكان أحسن اذ لم يعبير بأعانه ظاهر في قصد الاعانة لا في قصد الصدقة وأيضا اعطاء الواحد كاعطاء الجماعة وقد يقال الاعانة على العتق لا تنافي واحد من القصدين (قوله رجعوا بالفضلة) ان شأوا أو تحاصوا فاعلى قدر ما أعطى كل الا أن يعرف معين من ذلك فله به (قوله والا فلا) انظر ما نكتة تصريحه بفهوم الشرط (قوله لانه لم يحصل قصدهم) هذا ظاهر فيما اذا قصدوا الفكاك واما ان لم يقصدوا شيئا فلا تظهر فيه العلة والجواب ان المراد لم يحصل قصدهم لاحقية ولا حكما لانه عند عدم النية

فأصدون خلاص الرقبة حكماً (قوله وكذلك إذا لم يفضل شيء الخ) لا حاجة لذلك لأن ذلك لا يتوهم خلافه ^{في تنبيهه} بهذا الكلام كله إذا لم يحصل تنازع في قصد الصدقة وعدمها والعمل بعرف البلد فإن لم يكن لهم عرف فالقول لهم أي للجماعة الدافعين بأعيانهم ^{بوقائدهم} من وهب رجل شيئاً يستعين به على طلب العلم فلا يصرفه إلا في ذلك بخلاف من دفع لفقير بعض زكاة فقبضت عنده حتى استغنى فلا تؤخذ منه بل تباح له لأنه ملكها بوجه جائز (قوله يعني أن السيد المريض) الظاهر أن المتعين أنه لا يقيم ذلك بالمرض بل ولو أوصى بذلك في حال الصحة ثم لا يخفى أنه إذا حمل الثلث قيمة الرقبة على أنه رقيق وكتب كتاباً مثله وأدى يخرج حراً وأما إذا عجز عن البعض فهل يرجع قنأ كله لأن المكاتب عبد مابق عليه درهم أو يعتق بقدر ما أدى ويرق مقابل المجور عنه تنفيذ الغرض الموصى بقدر الامكان فليجرح النقل في ذلك كذا أنظر بعض الشيوخ رحمه الله تعالى (قوله فإن حمل الثلث النجم المعين الخ) مثلاً لو كانت قيمة النجم الأول ثلاثين وقيمة الثاني عشرين والثالث عشرة فالجمله ستون وترك السيد ثلاثين وأوصى له بالنجم الأول فلا يخفى أن ثلث السيد ثلاثون وتسبته للنجوم أي لقيمتها بنسبها النصف فيعتق من العبد نصفه هذا معنى قوله فإن حمل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله وقوله واستحققه الموصى له به وهو المكاتب يعني أنه لا يفرمه وقوله والاعتق منه مقابل ما أوصى له به أي وهو النصف كاتبين (قوله وكذا ٤١٦ الحكم فيما إذا لم يحمل الثلث الخ) أي بأن لم يترك الانجوم الكتابة وقيمتها ستون

فإنهم لا يرجعون بالفضلة عن أداء النجوم وكذلك إذا لم يفضل شيء بل ولا بما قبضه السيد أن عجز (ص) وإن أوصى بمكاتبته فكتابة المثل أن جأها الثلث (ش) يعني أن السيد المريض إذا أوصى أن يكتب العبد الفلاني من عبيده فإنه يكتب كتاباً مثله على قدر قوته على السعي وعلى قدر أدائه هذا أن حمل الثلث قيمة الرقبة على أنه رقيق وانما اعتبه برهنا كون الثلث يحمله نظراً إلى أنه أوصى بعتقه لأن الكتابة عتق على أحد القولين فإن لم يحمله الثلث فإن الورثة يخبرون بين أن يكتبوه كتابة مثله أو يعتقون من رقبته ما حمله الثلث بقاياً بقوله أن جأها أي حمل الرقبة الموصى بكتابتها ولا يصح رجوعه للكتابة لأنه خلاف النقل (ص) وإن أوصى له بنجم فإن حمل الثلث قيمته جازت والأفعلى الوارث الإجازة أو عتق يحمل الثلث (ش) أي وإن أوصى شخصاً للمكاتب بنجم معين بدليل قوله فإن حمل الثلث قيمته وكذا لو وهبه له فإن حمل الثلث النجم المعين عتق ما يقابله واستحققه الموصى له به وهو المكاتب هنا وتسقط عنه قيمة النجوم على ما هي عليه فإن وفي خرج حراً والاعتق منه مقابل ما أوصى له به ورق الباقي وكذا الحكم فيما إذا لم يحمله الثلث النجم المعين وأجاز الورثة الوصية له به والاعتق من العبد يحمل الثلث وحط من كل نجم بقدر ما عتق منه فإذا عتق منه الثلث حط عنه من كل نجم ثلثه ولا يحط عنه من النجم المعين فقط لأن الوصية قد خرجت عن وجهها وإذا عجز في هذه الحالة عن بقية ما عليه رق منه ما عدا ما يحمله الثلث فإن كان النجم غير معين فإن اتفقت النجوم فكالمعين وإن اختلفت فإنه يحط عنه من كل نجم بنسبة واحدة إلى عددها فإن كانت

كانت قد دم فلا يخفى أن ثلثها عشرون وهي لا تحمل قيمة النجم الأول وانما يحمل ثانياً الذي هو العشرون فيعتق بقدرها فيعتق ثلث العبد وسقط من كل نجم ثلثه وبعد الاسقاط إن أدى خرج حراً وإن لم يؤدق الثلثان هذا أن لم تجز الورثة وأما لو أجازت الورثة لا عتق منه نصفه وانما أسقط من كل نجم ثلثه لأن الوصية لما لم يحمله الثلث خرجت عن وجهها وينظر لنشوف الشارع للمعربة فيؤخذ منه من النجم الأول عشرون ويسقط عشرة التي هي ثلث النجم الأول وكذا يقال في النجم

الثاني والثالث وقوله رق منه ما عدا ما حمله الثلث أي يرق منه ثلثاه (قوله لأن الوصية قد خرجت عن وجهها) ثلاثة

أي بسبب عدم حمل الثلث القدر الموصى به وأما مع حمله فتبقى النجوم على ما هي عليه وانما يسقط النجم الموصى به بعتق مقابله (قوله فإن اتفقت النجوم فكالمعين) أي كالمثل لو كان قيمة كل نجم عشرين وهي ثلاثة وأوصى له بنجم غير معين فحكم ذلك كالمثل وأوصى بنجم معين أي في كون الثلث تارة يحمله وتارة لا وقوله وإن اختلفت الخ أي كالمثل المتقدم الذي هو أن قيمة الأول ثلاثون وقيمة الثاني عشرون والثالث عشرة وقد أوصى بنجم غير معين فأنسب واحد هو أي الثلثة فتجده ثلاثاً فله من كل نجم ثلثه فيكون الوصية بعشرين وهي ثلث الجميع فقد حمل الثلث الوصية فيعتق منه ثلثه ويسقط عنه من كل نجم ثلثه فإن أدى عتق والارق ثلثان فلو كان عليه دين عشرون فيكون ما خلفه السيد أربعين ثلثها ثلاثة عشر وثلث فإن أجاز الورثة فالأمر ظاهر أي من أنه يعتق ثلثه وإن لم تجز الورثة يعتق منه قدر ثلاثة عشر وثلث من قيمة النجوم التي هي الستون ونسبة ثلاثة عشر وثلاثين سدس وثلث سدس فيعتق منه مقدار سدس وثلث سدس ويسقط من كل نجم سدس وثلث سدس وإذا كان النجم الأول ستين والثاني ثلاثون فالجمله تسعون وعند السيد خمسة وأربعون فالثلث يحمل نصفه فيعتق ويسقط عنه نصف كل نجم فإن أدى خرج حراً والارق نصفه وإن لم يخلف السيد الأربعة الكتابة فيعتق ثلثه ويسقط عنه ثلث كل نجم هذا فيما إذا كان غير معين ولم يجزه الورثة

(قوله وانظر كيفية التقويم الخ) كيفية ذلك ان يقوم النجم الموصى به بجميع مال الميت فان حل الثلث بقيته قوم وساير النجوم
ثانياً ثم ينسب ذلك النجم لبقية النجوم ويعتق منه بمثل تلك النسبة ويوضع عنه ذلك النجم بعينه مثال ذلك لو كان عليه ثلاثة
نجوم وقيمة الاول ثلاثون والثاني عشرون والثالث عشرة فان اوصى له بالاول او بالثاني او الثالث حط عنه واعتق منه بقدره
وبسعي في النجمين الاخرين فان أدى خرج حرا في الجميع وان عجز رقبته في الاول النصف والثاني الثلث وفي الثالث خمسة
أسداسه وانما اعتق منه بنسبة النجم الموصى به لبقية النجوم لثلاث فوات غرض الميت لانه لو ازم بالسعي في بقية النجوم من غير
عتق فلم يبايع عجز فوات غرض الميت هذا ما في لك (قوله أو قيمة الرقبة الخ) أي وان لم يذ كر هافي صيغته لتشوف الشارع للحرية
فاذا كانت قيمة الكتابة عشرة وقيمة الرقبة ثمانية والثالث يحمل الثمانية جازت وعكسه كذلك (قوله أي برقبته) المناسب أي بما
عليه لانه اذا قال اعطوا فلانا ملكا كتب لزيد هو في الحقيقة وصية بالمال ٤١٧ ولا يقال ان ذلك يرجع لقول المصنف أو بما عليه

من نجوم الكتابة لاننا نقول
هي عينها في المعنى ولكن
القصد ذكر الصيغ التي تقع
من الموصى وان اتحد معناها
(قوله ان حل الثلث الاقل
الخ) هذا لانه يظهر الا في مسألة
الوصية بالعتق أو بوضع ما عليه
ولا يظهر في المسئلتين الاولتين
لان المنظور له قيمة الكتابة
فيهما أو امام مسألة العتق فينظر
للاقل فاذا كان قيمة الكتابة
ثلاثين ورقبته تساو ستين
فيعتبر قيمة الكتابة لانه أقرب
للحرية وحيث اعتبرت بقيمة
الكتابة في الاولين فنقول أي
فاذا كان قيمة الكتابة أربعين
وعنده ثمانون فقد حل الثلث
قيمة الكتابة فالوصية نافذة
فان أدى النجوم للموصى له
خرج حرا وان لم يرد رق للموصى
له وان لم يحمل الثلث بان كانت
القيمة أربعين والسيد ترك

ثلاثة فيحط عنه من كل واحد الثالث أو أربعة فالربع وهكذا وهذا اذا حل الثلث ذلك فان لم
يحل ذلك فان أجاز له الورثة فحكمه حكم مال وجهه الثلث والاعتق من العبد بحمل الثلث
ويحط من كل نجم بقدر ما اعتق منه واذا عجز عن أداء ما بقي رقبته ما عدا ما اعتق منه بموجب
الوصية وانظر كيفية التقويم في الشرح الكبير (ص) وان اوصى لرجل بكتابة أو بوعا عليه أو
بعنه جازت ان حل الثلث قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على انه مكاتب (ش) يعني انه اذا اوصى
لشخص معين بكتابة أي برقبته أو اوصى له بوعا عليه من نجوم الكتابة أو اوصى بعنه
أو اوصى بوضع ما عليه جازت الوصية ان حل الثلث الاقل من قيمة كتابته أو قيمة الرقبة على
انه مكاتب مراعاة للعتق أي احتياطاً له كيد حرمة فان لم يحمل الثلث ذلك خبير الوارث
بين اجازة ذلك وبين أن يعطى الموصى له من الكتابة بحمل الثلث ويعتق من العبد بقدر ذلك
أيضا في مسألة ما اذا اوصى لرجل بكتابة أو بوعا عليه ويعتق بحمل الثلث في مسألة ما اذا
اوصى بعنه ويوضع من كل نجم بقدر ما اعتق ثم انه ان خرج حرا فالامر واضح وان عجز رقبته
للموصى له بقدر حمل الثلث أو بقدر ما أجاز له الوارث ويعتق منه فيما اذا اوصى بعنه ذلك
(ص) وأنت حر على ان عليك ألفاً أو وعليك ألفاً لزم العتق والمال وخير العبد في الالتزام
والرد في حر على ان تدفع أو تؤدى أو ان أعطيت أو نحوه (ش) يعني ان السيد اذا قال لعبده
أنت حر على ان عليك ألف درهم أو أنت حر وعليك ألف درهم لزم العتق للسيد مجعلاً ولزم
المال للعبد مجعلاً ان كان موسراً ويتبع به ان كان معسراً ديناً في ذمته وهي قاعدة لازمة
وأما لو قال السيد لعبده أنت حر على ان تدفع لي كذا أو على ان تؤدى لي كذا أو أنت حر ان
أعطيتني كذا وما أشبه ذلك فان العبد يخبر في ذلك بين ان ياتزم المال فيلزم العتق للسيد
ولا يعتق الا بآداء المال أو يرد ذلك فيعود رقيقاً والفرق بين هذه وبين قوله سابقاً على ان عليك
ألفاً انه جعل الدفع اليه في هذه وفي قوله ان عليك ألفاً لزمه المال ولم يكفه اليه ونحوه في
المقدمات قوله وخير في المجلس وبعده على المذهب لكن لا يبطال في الزمن بحيث يضر بالسيد

٥٣ خرئى خامس عشرين فاجله ستون وثلاثا عشرون فالثلث حل نصف العبد فيصير للموصى له نصف نجوم
الكتابة ولا يعتق من العبد شيء الا ان بل ينتظر لآداء الكتابة فقول الشارح ويعتق من العبد بقدر ذلك أيضا الاولى حذفه
ويقول بدله ويعتق العبدان أدى والارق للموصى له والورثة وكذا يقال فيما اذا اوصى بوعا عليه فتدبر حق التدبر (قوله وان عجز
رقبته للموصى له بقدر حمل الثلث) أي في مسألة ما اذا اوصى لعين بكتابة أو اوصى له بوعا عليه من نجوم الكتابة وقوله ويعتق
منه فيما اذا اوصى بعنه ومثله ما اذا اوصى بوضع ما عليه أي ويوضع عنه حينئذ من النجوم بقدر ما اعتق في الصورتين كما تقدم
فتدبر (قوله وأنت حر على ان عليك الخ) ومثل ذلك اذا قال أنت حر على ألف ولا يخفى أنه لا فرق في هذه الصور الثلاث مسئلتى
المصنف وما زدها به ان يزيد مع حر الساعة أو اليوم أو لم يقل بل أطلق وانما لزم المال هنا بخلاف من قال لزوجته أنت طالق
على ألف أو عليك ألف فتطلق ولا شيء عليها لانه عليك ذاته وماله فكانه اعتق واستثناه وانما عليك عصمة المرأة فقط لاذنهما
ولا مالها (قوله على المذهب) أي خلافاً من يقول التخيير في المجلس فقط

(قوله ما لم يقل أنت حر الساعة) على أن تدفع أو تؤدى أو أن أعطيت أى لانه جعل الساعة ظرفا للحرية وأما الوجها نظر فالنقد دفع أو تؤدى فانه يخبر بما إذا لم يذكرها (باب أم الولد) (قوله أحكام أم الولد) أى الأحكام المتعلقة بأم الولد (قوله وما يتعلق بذلك) أى أحكام أم الولد أى الإشارة فيما سياتى بقوله لا يولد سبق أو ولد من وطء شبهة (قوله أصل الشئ) لا يخفى ان هذا المعنى شامل لكل أصل سواء كان من الحيوانات أو غيرها ومنه قوله تعالى وعنده أم الكتاب ثم لا يخفى ان المناسب أن يؤخر قوله والجمع أمات الخ بعد قوله وأم الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها وقوله والامات للنعم كانه أراد بلنعم ماءد الناس وقوله عبارة عن كل الخ المناسب حذف عبارة ويقول ٤١٨ وأم الولد في اللغة كل من ولد لها (قوله وقيل الامهات الخ) الصحيح جواز استعمال

كل منهما في كل منهما (قوله ولعل سبب الجمع الخ) أقول والاولى أن يقال ان الجمع من حيث مقابلة الاولاد (قوله فتدخل فيه الامه الخ) أى وان كانت تخرج بما بعد ذلك (قوله لان الحرية ليست من وطء المالك الخ) هذا يفيد ان قوله من وطء الخ متعلق بالحرية أى ان الحرية نشأت من وطء المالك والصواب انه ليس متعلقا بالحرية بل بقوله جعلها أى جعلها المالك من وطء مالها وذلك لانه لو كان متعلقا بقوله الحرية لما احتاج الى قوله عليه جبرا كما هو ظاهر (قوله وجبر من صوب على نزع الخافض) الواو بمعنى أو إشارة الى وجه ثان أى حال كون الحرية بالجبر وقوله أو حال كون المالك أى حال كون المالك مجبورا على الحرية وقوله وأخرج به الخ هذا يفيد ان قوله من وطء متعلق بقوله جعلها فهو خلاف ما تقدم له (قوله وبه استدلل أهل المذهب) الباء بمعنى على أى وعلى انه يملك استدلل أهل

ولا يضابق في الزمن بحيث يضر بالعبد ومحل التخير ما لم يقل أنت حر الساعة أو ينوها والا فيلزم العتق والمال ويعلم انه نواها من قوله

(باب ذكر فيه أحكام أم ولد وما يتعلق بذلك)

والام في اللغة أصل الشئ والجمع امات وأصل أم امهية ولذلك تجمع على امهات وقيل الامهات للناس والامات للنعم وأم الولد في اللغة عبارة عن كل من ولد لها وهي في استعمال الفقهاء خاصة بالامه التي ولدت من سيدها وحررت عادة الفقهاء بترجمة هذا الباب بالجمع فيسمون هذه الكتب امهات الاولاد ولعل سبب الجمع تنوع الولد الذي تحصل به الحرية فقد يكون تاما وقد يكون من مضغة وغيرها وحديث عرفة أم الولد بقوله هي المخرجة من وطء مالها عليها جبر اقوله هي المخرجة من جنس أى التي ينسب لها الحرية وثبتت الحرية لجمالها أعلم من الاصل والعرض فالاصالة وضع النطفة في رحم الامه المملوكة لواطئها والعرض كعتق الحمل بعد تقرر ملكه فتدخل فيه الامه اذا عتق السيد جعلها وكذلك يدخل فيه اذا تزوج أمه ابية فانه يعتق الحمل على جده ويكون حرا واختلف هل يجوز شراؤها لادب من والده على قولين المشهور بجواز الشراء ولا تكون أم ولد والقول الثاني في المدونة انه لا يجوز شراؤها فقوله من وطء مالها أخرجه به هاتين الصورتين وما شابهها مالان الحرية فهم ما البست من وطء المالك وقوله عليه جبر اعليه يتعاقب مجبوراً أصله مجبوراً اعليه فالضمير يعود على الحرية المفهومة من الحرة وهي عتق فعنه ان أم الولد هي الموصوفة بحرية ولدها أعنى جعلها من وطء مالها حال كون الحرية مجبوراً اعليه مالها كما وجب من صوب على نزع الخافض أو حال كون المالك أى حال كون المالك مجبوراً اعليه وأخرج به اذا عتق السيد جعل أمه عبده فان الحديث صدق على ذلك لانها مخرجة من وطء مالها لكن ليس العتق يجبر عليه المالك وهذا على ان العبد يملك وبه استدلل أهل المذهب والامه تصير أم ولد باجتماع أمرين أشار لاولهما بقوله (ان أقر السيد بوطء) ولثاني بقوله (ان ثبت الفاء علة ففوق ولو بامرأتين) يعنى ان السيد اذا أقر في صحته أو في مرضه انه وطئ أمته وأنت بولد لستة أشهر فأكثر من يوم اقراره فانها تصير أم ولد تعتق به بعد موته من رأس المال ولو بقتاله عمدا ولو أنكرا السيد ووطء أمته وأنت بولد فانه لا يلحق به ولا يلزمه عين على ذلك اذا ادعت الامه انه منه واليه أشار بقوله (ولا يمين ان أنكر) لا ذلك من دعوى العتق وكل دعوى لا تثبت الا بعد دليلين فلا يمين بمجردا

المذهب أى ان أهل مذهبه يقولون ان العبد يملك مخالفين لغيرهم واستدلوا على ذلك (قوله ان أقر السيد بوطء) أى مع انزال اذا لوط مع انكار الانزال بمنزلة العدم (قوله ولو بامرأتين) مقابلة ما لصنفون من انها لا تكون بذلك أم ولد أى هذا اذا كان برجلين بل ولو بامرأتين وبصورة ذلك فيما اذا كانت معهما في موضع لا يمكنها أن تأتي فيه بولد تدعيه كالسفينة وهي وسط البحر فيجعل لها التوجه للولادة ثم يرى أثر ذلك (قوله لان ذلك من دعوى العتق الخ) اعلم ان مقاله المصنف ليس مطردا بل يتوجه على السيد اليقين في صور وهي ما اذا شهد شاهدان أو واحد على اقراره بالوطء وشهدت امرأة على الولادة أو شهد شاهدان على اقراره بالوطء وشهدت امرأتان على الولادة سواء كان معهما في الجميع ولد أم لا أو شهد شاهدان أو واحد على اقراره بالوطء ومعها ولد وأما لو شهد شاهدان على اقراره بالوطء ولم تشهد امرأة بالولادة ولم يكن معها ولد فانه لا يحلف

ومقتضى قوله في الشهادات فلا يعين بمجرد هذا خلافه وأنه يحلف حيث شهد شاهد واحد على إقراره فلونكل من توجهت عليه
 اليمين فويل يحبس وإن طال دين والذي يفيد تعليل الشرح عدم اليمين بقوله لأنه من دعوى العتق كن نكل عن اليمين في دعوى
 العتق مع شاهد أم لا (قوله واللاحق به) أي بان أقروا ولم يستبرأ أولم ينفعه أو أتت به لاقل من ستة أشهر أي لاقل من أقل من
 ستة أشهر بان أتت به ستة أشهر الاستبراء أيام ولواستبرأ وفي صورتين الأولى يلحق به ولو أتت به لا كثر أمدا الحل (قوله
 وبعبارة الخ) هذه العبارة لعج رد على الأولى فقوله كما في تت راجع للنفي أي ان تت يقول من يوم الاستبراء الذي هو
 صاحب العبارة الأولى فرد عليه عج بقوله من يوم ترك وطئها لامن يوم الاستبراء الذي يقول به تت والحاصل ان أصل النص
 من يوم الاستبراء فقال عج الموافق للقواعد من يوم ترك الوطء (أقول) ويمكن حمل النص على ما إذا كان يوم الاستبراء موافقا
 ليوم ترك الوطء فإن اختلفا فيرجع ليوم ترك الوطء (قوله واعلم ان السيد الخ) حاصل ذلك انه لو أقرب بالوطء واستمر عليه أو أنكر
 وقامت عليه بينة به فان كان الولد موجودا فلا حاجة الى اثبات الولادة وان كان الولد معدوما فلا بد من اثبات الولادة ولو
 باصرأتين فالإقرار والانكار مع البينة حكمهما واحد فقول الشارح ٤١٩ وان قامت بينة بإقراره بالوطء أي مع انكاره

الإقرار بالوطء فقول الشارح
 اذا عرفت ذلك أي ما ذكره
 بيناه وقوله فيه اجال الخ
 بيان ذلك انه يصير التقدير ان
 أقبر السيد بوطء وان ثبت
 الخ فظاهره ان الثبوت ولو
 بالمرأتين لا بد منه سواء كان
 الولد موجودا أو معدوما مع
 انه انما يكون اذا كان الولد
 معدوما وسواء في له الجواب
 عن ذلك وهو ان المنطوق
 مسلم وهو انه متى وجد
 الإقرار المستمر وثبتت القاء
 علقته كفي ذلك في ثبوت
 أمومة الولد كان الولد موجودا
 أو معدوما والتفصيل في
 المفهوم بحيث تقول ان انتفيا
 معا بان أنكر الإقرار بالوطء
 وقامت عليه البينة به ولم

تم شبه في قوله ولا يعين قوله (ص) كان استبرأ بجميضة ونفاه وولدت لستة أشهر واللاحق
 به ولو لا كثره (ش) يعني أن السيد اذا أقرب بوطء أمته الا انه ادعى انه استبرأها بجميضة
 واحدة ولم يطأها بعد ذلك وادعت الامة انه وطئها بعد ذلك وأنت بولد لستة أشهر
 فاكتر من يوم الاستبراء فانه لا يلزمه عين ولا يلحق به الولد وينتفي عنه بل لعان ولا حد عليها
 وبعبارة والواو في قوله وولدت والاحال والستة أشهر من يوم ترك وطئها لامن يوم الاستبراء
 كما في تت ثم انه يصدق في الاستبراء من غير عين فان أقبر السيد بوطء أمته ولم يستبرأها
 أو استبرأها ولو كان أنت بولد دون أقل أمدا الحل من يوم الاستبراء فانه يلحق به وكذلك يلحق به
 في صورة عدم الاستبراء ولو أتت به لاقصى أمدا الحل واعلم ان السيد اذا كان مقربا بالوطء كفي
 ان تأتيه جاريته بولد وتقول هو منك ولولم تثبت ولادتها أياما ولو كان الولد ميتا أو علقته وان
 كان الولد معدوما فلا بد من اثبات الولادة وان قامت عليه بينة بإقراره بالوطء فلا بد من اثبات
 الولادة أو أثرها ولو باصرأتين ان كان الولد معدوما والام تحتج الامة الى اثبات ذلك اذا عرفت
 ذلك فالقول في تطبيق المتن عليه بحذف حرف العطف من ان ثبت فيه اجال بارتكاب قول
 في العربية ضعيف والصحيح ان حذفه يختص بجوازه بالشعر وكونه شرطافي ان أقبر أو عتقت
 من رأس المال غير دافع للاشكال مع ما فيه من الاجال والحق ما أشار اليه الشيخ شرف
 الدين من انه شرط في ان أقبر وهو مسلم المنطوق ومفهومه صورتان احدهما ان يقر ولم
 تثبت الولادة والاخرى ان ينكر فتقوم عليه البينة بإقراره فالأولى يكتفي بنسبتها الولد اليه
 والثانية ان كان الولد معدوما فلا بد من اثباتها لولادة عليه ولو باصرأتين وان كان موجودا
 فكلا أولى ولو جعل ان أقبر يعني ثبت إقراره كان قوله ان ثبت راجعا لبعض ما صدق عليه اذ هو

يوجد اثبات علقته فيفصل ان كان الولد موجودا كفي نسبة الولد اليه في ثبوت أمومة الولد وان لم يكن موجودا لم تثبت الأمومة
 واذا انتفى الأول ووجد الثاني بان أنكر الإقرار وثبت عليه البينة به وثبت القاء علقته ففوق تثبت أمومة الولد كان الولد موجودا
 أو معدوما وقوله بارتكاب الخ الباء بمعنى مع والحاصل ان القول بذلك يثبت فيه باصرين الاجال وارتكاب القول المضعف
 وهو ان حرف العطف يجوز حذفه في النثر وبعض الشعر ميوخ المحققين منع كونه ضعيفا وقوله مع ما فيه من الاجال القصد
 التعليل أي ما فيه من الاجال لان الاشكال انما هو من جهة الاجال (قوله والحق الخ) حاصله ان المنطوق مسلم والتفصيل
 في المفهوم وحينئذ فلا اعتراض كما هو معلوم فانطوق هو الإقرار المستمر المصاحب لقيام البينة على الولادة وتثبت الأمومة
 مع ذلك قطعاً كان الولد موجودا أو معدوما (قوله فالأولى يكتفي بنسبتها الولد اليه) أي اذا كان موجودا ولا يحتاج الى اثبات
 الولادة وأما اذا كان معدوما فلا بد من اثبات الولادة وقوله وان كان موجودا فكلاول أي فيكتفي بنسبتها الولد اليه فظهر
 ان حكم الإقرار المستمر والإقرار غير المستمر المصاحب لقيام البينة عليه حكمهما واحد وان كان رجما يترأى من العبارة خلافه
 وذلك لحكم انه اذا كان الولد موجودا كفي بنسبتها الولد اليه وان لم تثبت الولادة وان كان معدوما فلا بد من اثبات الولادة

وقوله ولو جعل الخ مشروع في تقرير آخر الذي أشار إليه الشيخ شرف الدين وهو المرتضى وهو أنه إذا كان مقرا واستمر عليه الحكم ما تقدم من أنه إذا كان الولد موجودا كفي نسبة الولد وإن لم تثبت الولادة وإن كان معدوما لا بد من ثبوت الولادة وأما إن أنكر الإقرار وقامت عليه بينة به فلا بد من ثبوت الولادة كان الولد موجودا أو معدوما وقوله أو انقطاعه في مقام عليه البينة أي فالشرط هو أنه لا بد من ثبوت الولادة ولو كان الولد موجودا راجع لتلك الصورة التي هي قوله أو انقطاعه فتقوم عليه البينة فتدبر (قوله وأنت الخ) المراد وضعت سقطا فليس المراد بالبيان أنها أنت به إنما لا عارض قوله وهو غير حاضر معها كما أفاده شيخنا عبد الله رحمه الله تعالى (قوله عتقت من رأس المال) أي وأن قاتله همد أو تقتل به والفرق بينهما وبين بطلان تدبير العبد بقتل سيده كما مر وإن قتل به ضعف التهمة فيه القرب من الحرائر في منع إجارتها أو بيعها في دين أو غيره ورهنها أو هبتها (قوله قيد في الشرط) أي على المرتضى من الخلاف ٤٢٠ في توالى شرطين مع جواب واحد (قوله بأقراره بالوطء) أي مع إتيانها

بأن ولد وإن لم يثبت أنها ولدت وقوله أو بانثوت الخ أي مع إنكاره وقيام البينة على الإقرار بالوطء فلا بد من ثبوت علاقة فافوق ولو كان الولد موجودا على ما هو المرتضى كما تقدم وقوله أو ثبت أنها ألقت سقطا رأى النساء أثره أي مع الإقرار بالوطء وقوله رأى النساء أثره في العبارة حذف والتقدير أو ثبت أنها ألقت سقطا برؤية النساء أثره والحاصل أن الثبوت المذكور حاصل برؤية النساء الاثر لا تنبيها آخر هذا توضيح المحل (تنبيه) لا يتوقف عتقها على ولائها بل حيث ثبت جملها منه بعد إقراره بالوطء وثبت الفاء علاقة أو مات السيد وهي حامل فإنها تعتق من رأس المال ولا يتأخر عتقها الوضع على قول

أعم من دوام الإقرار وانقطاعه فتقام عليه البينة وعليه فلا اشكال تأمل والمراد بالعلاقة الدم المجتمع لأن مذهب ابن القاسم أن الأمة تصير أم ولدا ولو بالدم المجتمع الذي إذا صب عليه الماء الحار لا يذوب منه كما مر في العدة عند قوله وإن دما المجتمع (ص) كادعائها سقطا رآين أثره (ش) تشبيهه في حقوق الولد إذا أقر السيد بوطء أمته ولم يستبرئها وأنت بسقط وهو غير حاضر معها وأدعت أنه منه وخالفها وقال ما هو مني ورأى النساء أثره كتورم المحل وتشققه أما لو كان السقط حاضرا معها لصدقت بانفاق وأطلق الجمع على اثنين وهو جائز وقوله (عتقت من رأس المال ٣) جواب لقوله إن أقر الخ وقوله إن ثبت الخ قيد في الشرط والمعنى أن الأمة إذا ثبت أنها ولدت من سيدها بأقراره بالوطء أو بثبوت الفاء علاقة فافوقها أو ثبت أنها ألقت سقطا رأى النساء أثره فأنه اعتق من رأس المال لأن الثلث وكذلك ولدها من غير سيدها إذا أنت به بعد الاستيلاد لأن كل ذات رحم فولد لها من غير سيدها بمنزلة ولا يجوز لسيدها أن يبطأها لأنها بمنزلة الزبينة وأما ولدها من سيدها فهو حر بخلاف (ص) ولا يرده دين سبق (ش) يعني إن عتق أم الولد لا يرده دين على سيدها سابق على استيلادها ومن باب أولى الدين اللاحق بخلاف من فاس ثم أحبل أمته فأنه أتباع عليه فقوله ولا يرده أي اعتق بامومة الولد دين سبق حيث وطئها قبل قيام الغرماء ونشأ عن ذلك حمل (ص) كاشتراء زوجته حاملًا لا بولده سبق أو ولد من وطء شبهة الأمة مكانته أو ولده (ش) التشبيه في صيرورة الأمة أم ولدي يعني أن الأمة إذا اشتراها زوجها حاملًا منه فأنه يصير بذلك أم ولد لأنه لما ملكها بالاشراء صارت كأنها حلت وهي في ملكه وأما لو اشتراها ومعه أم ولد منه سابق على شرائه لمسا فأنه لا تكون به أم ولد ومثله ما إذا اشتراها حاملًا بولد يعتق على السيد كالزوج بامته أيه فحلت منه ثم اشتراها واحترز بقوله زوجته مما لو اشترى موطوءة بشبهة حاملًا فأنه لا تكون بذلك أم ولد وكذلك من وطئ أمة بشبهة كغاط ثم اشتراها وهي حامل من الغاط فأنه لا تكون به أم ولد والولد لاحق به بخلاف من وطئ أمة مكانته فحلت فأنه لا حد عليه للشبهة وتصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم

ابن القاسم خلافا لمطرف وابن الماجشون ومخنون (قوله وكذلك ولدها من غير سيدها) انظر هل قتله للسيد جات كقتلها له فيعتق ويقتل به وهو ظاهر قولهم كل ذات رحم فولد لها بمنزلة وان كان له فيها كثير خدمة كما يأتي أم لا (قوله كاشتراء زوجته حاملًا منه) ولو أعتقه سيدها إلا أن يعتق عليه كزوج أمة جده وحلت ثم اشتراها منه حاملًا فلا تكون به أم ولد والفرق إن جملها ما كان يدخل معها في البيع وليس له استثنائه كان عتقه له كاعتق بخلاف أمة الجد فليس له بيعها حاملًا لغير زوجها لتخلفه على الحرية (قوله وكذلك من وطئ أمة بشبهة الخ) لا يخفى أن هذه عين قوله مما لو اشترى موطوءة بشبهة حاملًا فأنه لا تكون بذلك أم ولد والفرق بين زوجته التي حلت منه ثم اشتراها وبين من وطئها وطء شبهة وحلت منه ثم اشتراها فلا تكون أم ولد إن الزوج ما كان مالكًا لصمة زوجته ثم اشتراها فكأنه حصل وطؤه لها وهي في ملكه بخلاف وطء الشبهة فأنه لم تكن وقت الوطء في ملكه لا حقيقة ولا حكما وإنما لاحق به لدرء الحد نقله بعض شيوخنا عن بعض شيوخه سقط من نسخ الشارح التي بأيدينا من المتن بعد قوله المال وولدها من غيره اه

(قوله وكان لها أجرة المثل على من استخدمها) وان قبضها السيد ورجع على السيد بها فان أجرها السيد ما كثر من أجرة مثلها لم يرجع على السيد بالزائد لانه كالتبرع به وانما يرجع على السيد بأجرة المثل (قوله ٤٢١) وكان لها أجرة المثل الخ) هذا المعنى وهو مخالف لنص اللغوى فانه قال لو

أجر السيد أجرة وفاته ذلك لا يرد
وكانت الاجارة للسيد (قوله
وأما على مال مجهول الخ) كقوله
لها أنت حرة على ان آخذ منك
ألف درهم مثلا (قوله وله
كثيرها في أولادها من غيره)
وله غلته لانه لما حرم عليه وطؤها
ان كانت أمة لانها بمنزلة الزانية
أبطلت له كثير الخدمة فيه دون
أمة حل وطؤها له وأما الاجارة
فيستوى مع أمة في اشتراط
رضاهما (قوله فوق ما يلزم
الحرية) عبارة غيره أحسن وهي
فوق ما يلزم الزوجة ودون
ما يلزم الأمة واللازم للزوجة
ولو أمة الخدمة الباطنة من
عجن وكنس الى آخر ما مر في
النفقات ولو رفيعا لانه من
توابع التمتع بها أكثرها ولو
دنيئة (قوله ومثلها أولادها
الخ) فإني بعض النسخ من
الأفراد يعلم حكم ولدها المذكور
بطريق القياس ونسخة التثنية
ظاهرة فان أعتقها كان أرش
الجنابة لها على المذهب وقيل
له وإذا قتلت لزم القاتل قيمتها
قناعا عند ابن القاسم (قوله فان
وارثه يقوم مقامه الخ) المعتمد
انه لما كان المناسب للمصنف
ان يذكره (قوله وللسيد أن
يستمتع الخ) فلو منعته الاستمتاع
بها فلا تسقط نفقاتها عن سيدها
بخلاف الزوجة لان وجوب

حلت وكذلك من وطئ أمة ولده السيد غير أو الكبير فانه لا حد عليه للشبهة وتقوم عليه حلت
أم لا لكن ان حلت فانها تصير به أم ولد ويغرم قيمتها يوم الوطء موسرا كان أو معسرا ولا قيمة
عليه لولدها فعلم من هذا ان السيد لا يملك أمة مكاتبه الا اذا حلت بخلاف الاب فانه يملك أمة
ولده مطلقا ومثل أمة المكاتب الأمة المشتركة والمحالة والمكاتبه اذا اختارت أمومة الولد
والأمة المتزوجة اذا استبرأها سيدها ووطئها في عصمة زوجها وأتت بولد لستة أشهر فكثر
من يوم الاستبراء فانه يلحق به وتكون به أم ولد وتستمر على زوجيتها (ص) ولا يدفعه عزل
أو وطء بدبر أو فخذين ان أنزل (ش) يعني ان الولد لا يدفعه كون السيد يقول أعزل عنها لان الماء
قد يسبق وكذلك لا يدفعه وطء السيد في دبر أمة ولا في الفخذين ان أنزل وأما ان لم ينزل فان الولد
يندفع بذلك وينبغي أن يكون مثل الانزال ما اذا أنزل في غيرها أو من احتلام ولم يبيل حتى
وطئها ولم ينزل (ص) وجاز برضاها الجارية وعتق على مال وله قليل خدمة وكثيرها في ولدها
من غيره وأرش جنابة عليها وان مات فلوارثه والاستمتاع بها وانتزاع مالها ما لم يمرض (ش)
يعني ان أم الولد يجوز لسيدها ان يؤجرها وان يكاتبها اذا رضيت وما يأتي من قوله ولا يجوز
كتابتها فعمل عند الاشياخ على انه بغير رضاها فان أجرها بغير رضاها فسخ وكان لها أجرة
المثل على من استخدمها ويجوز لسيدها عتقها على مال في ذمتها وأما على مال مجهول فلا يشترط
رضاها ثم ان هذا غير قوله ولا يجوز كتابتها اذا كانت مكاتبه غير العتق على مال مؤجل اذ يعتبر فيها
الصيغة وجرى فيها خلاف هل يجبر العبد على أم لا وليس للسيد في أم ولده الا الوطء وقليل
الخدمة وله كثيرها في أولادها من غيره الذين حدثوا بعد الاستيلاء ودونهم بمنزلة ما يعتقون بعد
موت السيد من رأس المال والقياس من الخدمة فوق ما يلزم الحرية ودون ما يلزم الارقاء
وللسيد أرش الجنابة ممن جنى عليها ومثلها أولادها من غيره واذ اجنوا تسلم خدمتهم فقط
في الجنابة ويوجد في بعض النسخ وأرش جنابة عليها بضمير التثنية الراجع لام الولد
ولدها من غيره بعد ايلادها واذ مات السيد قبل ان يقبض أرش الجنابة على أم ولده فان
وارثه يقوم مقامه ويقبض ذلك وللسيد أن يستمتع بأم ولده وتقدم انه لا يجوز له ان يطأ ولدها
من غيره لانها بمنزلة الزانية وللسيد ان ينتزع مال أم ولده ما لم يمرض مرضا نحوفا فان مرض
فلا لانه حينئذ ينتزع لغيره (ص) وكراهة تزويجها وان برضاها ومصيبتها ان يبعث من بائعها
وردعتها وفديت ان جنت بأقل القيمة يوم الحكم والارش (ش) يعني ان السيد يكره له ان
يزوج أم ولده لغيره ان رضيت بذلك لانه ليس من مكارم الاخلاق وأما مع عدم رضاها فلا
يتأتى لانه ليس له جبرها على النكاح على اختيار اللغوى كما مر في النكاح عند قوله والمختار ولا
أنتى بشائبة فلوا في وان برضاها او الحال وعلى ان له جبرها قالوا للبائع انه لا يجوز للسيد
بيع أم ولده فان باعها أو ولدها المشتري قالوا لحر لا حق به لا قيمة عليه فيه لان البائع أباح
فرجها الا أن يكون المشتري عالما بانها أم ولد للبائع فانه يغرم قيمة الولد فلوزوجها المشتري
من عبده ردت مع ولدها على الاصح ويكون له حكم ولد أم الولد ولو أعتقها المشتري فان
عتقها يرد وترجع لسيدها ويرجع المشتري بثمنه على البائع وكذلك يرجع المشتري على البائع ان الملك فيها
البائع بثمنه اذ أنزل بها موت أو غيره عند المشتري فان انصبت منه من بائعها لان الملك فيها

النفقة عليها الشائبة الرق (قوله وللسيد أن ينتزع الخ) وكذلك مال أولادها من غيره له انتزاع مالهم لان غلتهم له كما قاله عجم (قوله
فان مرض فلا) أي وأما الوطء فيستمر الى أن تموت (قوله فلولد حر الخ) أي وترد لبائعها (قوله ويرجع بثمنه على البائع) أي سواء
أعتقها مع تقدمه ان أو ان أم ولد (قوله وكذلك يرجع المشتري على البائع بثمنه اذ أنزل بها موت أو غيره) لا يخفى ان هذا ان ثبت

لهامومة الولد بغير اقرار المشتري والا فصيبتها منه لامن البائع (قوله والاولاء للبائع) المناسب والتمن للبائع بقرينة التعليل (قوله فلم يعلم الخ) أي والعتيق ماض والاولاء للبائع (قوله ولا يعتق من الثلث) بل ولا من رأس المال فهو أخرى الخ وقوله وظاهره الخ اعتمد بعض المحققين ان تقييد الولادة بالصحة أي لقول المصنف بعد وان أقر مريض بإبلاذ أو عتيق في صحته بناء على أن في صحته راجع للإبلاذ والعتيق مع الالة العتيق فقط وقوله ومفهومه ولا ولد لها أي بان كان لها ولد لمحق به أو استلحقه أي والفرض انه ورثه ولد والفرض ان الاقرار في المرض وسواء كانت الولادة في الصحة أو المرض (قوله وليس في المدونة الخ) الحاصل ان الزرقاني يقول اذا كان لها ولد أي لمحق به أو استلحقه يصدق سواء ورثه ولد أي من غيرها أم لا وحاصل الرد عليه انه اذا كان لها ولد كما تقدم لا يصدق الا اذا ورثه ولد كما اذا لم يكن لها ٤٢٢ ولذا لأن المعتمد ما قاله الزرقاني من انه اذا كان لها ولد يصدق ورثه ولد أم لا

كما قرر به بعض المحققين (قوله سواء أولدها في صحته) أي أو في مرضه والتقييد بالصحة لتوهم أن قول المصنف في صحته راجع للإبلاذ والعتيق مع انه انما هو الصحة للعتيق فقط كما قرر به بعض الشيوخ الا ان محشى نت جعل النقل ما قاله شارحنا من أن قول المصنف في الصحة راجع للعتيق والابلاذ (قوله أو انه أعتقها) ظاهر العبارة أعتق أم الولد وليس مراد ابل المراد أعتق أمة معينة أو عبدا كذلك والجواب أن المراد بقوله أعتقها أي أعتق الامة لا بغير كونها أم ولداً وأعتق عبداً (قوله عتقت من رأس المال قطعه أو ورثه الولد الخ) هذا كلام الزرقاني المتقدم لدى رد عليه الشارح فيما تقدم (قوله وقول ابن القاسم انها تعتق من رأس المال الخ) هذا هو الذي ذهب اليه المصنف في قوله وان قال في مرضه الخ

لم ينتقل ومحل رد عتيق المشتري لها ما لم يشترها على انها حرة بالشرأ أو على شرط العتيق وأعتقها فان اشترها على انها حرة بالشراء فانها تكون حرة بالشراء ولا بردها سواء علم حين الشراء انها أم ولداً أم لا ويستحق بائعها ثمنها ويكون الولاء له وأما ان باعها على ان يعتقها المبتاع فهذه ترد ما لم تفت بالعتيق فيمضي والولاء للبائع لان المبتاع لما علم انها أم ولد وشروطها العتيق فكانت فكذلك منه لها بالتمن ولو لم يعلم بانها أم ولد لرجع بالتمن واذا فسخ البيع فظاهر المذهب انه لا شيء على البائع عما أنفق عليه المشتري ولا له شيء من قيمة خدمتها ويجب على السيد اذا جئت على شخص أو أفسدت شيئاً يبيدها أو بدايتها أو بحفر في مكان لا مالك لها فيه أو اغتصبت أو اختلست ان يفديها لان الشرع منع من تسليمها للمجنى عليه كما منع من بيعها ويفديها بالاقل من ارش الجنابة ومن قيمتها أمة يوم الحكم بغير مالها فالاقل منهما المزمه دفعه للمجنى عليه (ص) وان قال في مرضه ولدت مني ولا ولد لها يصدق ان ورثه ولد (ش) يعني ان السيد اذا قال في مرضه ولدت هذه الامة مني ولا ولد لها فانه يصدق اذا ورثه ولد ذكر أو أنثى لانه حينئذ غير كلاله وتعتق من رأس المال اذا لامه ممة وظاهره كانت الولادة في الصحة أو في المرض فان لم يكن له ولد فانه يتهم على ذلك ولا تعتق من الثلث وتبقى رقاً ومفهومه ولا ولد لها مفهوم موافقة كما قاله البساطي وتب وليس في المدونة ما قاله ز من انه يصدق سواء ورثه ولد أم لا وسيأتي تحصيل هذه المسئلة في القولة الآتية (ص) وان أقر مريض بإبلاذ أو عتيق في صحته لم تعتق من ثلث ولا رأس مال (ش) يعني ان السيد المريض اذا قال في حال مرضه انه أولدها في حال صحته أو انه أعتقها في حال صحته فانها لا تعتق من ثلثه لانه لم يقصد الوصية ولا من رأس المال لان المريض لا يتصرف الا في الثلث خاصة وهذا حيث لم يكن له ولد ويرثه والا يصدق وحاصل النقل في المسئلة الاولى انه اذا أقر المريض مرضاً مخوفاً انه أولدها هذه الامة في صحته أو مرضه فان كان لها ولد استلحقه عتقت من رأس المال قطعا وورثه الولد وان لم يكن لها ولد منه فان لم يرثه ولد لم تعتق من ثلث ولا من رأس مال وان ورثه ولد من غيرهما فقول الاكثران الحكم كذلك وقول ابن القاسم انها تعتق من رأس المال وصحح هذا القول ابن الحاجب وأما ان أقر في مرضه انه أعتقها في صحته فانه لا يعمل باقراره ولو ورثه ولد معها وان اقر انه أعتقها في مرضه أو أطلق فانها تعتق من الثلث كما يفيد كلام

ابن

وهو المعتمد (قوله وأما ان أقر في مرضه انه أعتقها) تقدم ان المسئلة لا تصور بأمر الولد

لانها يموت السيد تخرج حرة فلا حاجة لقول سيدها أعتقها بل بالن كذا اذا قال أعتقت أمتي هذه أو عبدي هذا في حال صحتي فلا يعتق من ثلث ولا من رأس مل وسواء ورثه ولد أم لا والجواب ما تقدم من أن المراد الامة لا بغير كونها أم ولد بل بغير كونها أم ولد فاعلمت ذلك فقول شارحنا وسواء كان لها ولد الخ المناسب ان يقول وسواء كان له ولد أم لا وقوله وان جعل على ظاهره الصادق الخ المناسب أن يقول وان قيد بظاهر المصنف أي قوله وان أقر مريض بإبلاذ عبداً اذا لم يكن له ولد منها وله ولد من غيرهما فيكون موضوعهما متفقاً في ان كلا منهما لا ولده منها وورثه ولد من غيرهما فيهما الخ وقوله هذا بغير جد أقول هذا هو الصواب وجعله بعيد الا يسلم لانه لو مشى على الوفاق وان هذا مفهوم ما تقدم لقال والالم تعتق من ثلث ولا من رأس مال

الذي نشأ عنه الحمل الا ان تعدد الوطء اعتبرت قيمته يوم الحمل ومحل اتباعه بالقيمة اذا لم يختر البقاء على الشركة فهما تخيران (قوله أو بيعه لذلك) أي للقيمة التي وجبت له منها ان لم يزد عن حصته على ما وجب له من القيمة والا يبيع من حصته بقدر ما وجب له من قيمتها (قوله وتبعه بما بقي الخ) انما لم يبيع منها أكثر من حصته اذ لم تف حصته بقدر ما يخصه من قيمتها ان ما يخص المستولد لها صار حرا تبع الولد لها فلا يصح منه بيعه كذا افاده شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عتب (قوله وينصف قيمة الولد) يرجع لقوله في اتباعه بالقيمة لما يأتي ولا اتباع هي أو شيء منها الا بعد الوضع (قوله أو يوم الحمل) المعتد يوم الحمل أي فلا يعتبر يوم الوطء بل ما يعتبر الا يوم الحمل أي عند تعدد الوطء وتعتبر قيمة الولد يوم الوضع (قوله ولو كان عبدا أو ذميا الخ) خلافا لما قال يكون ولدا للمسلم أو الحر رهذا ظاهر ما الغتة بل هو ذكر ابن مرزوق انه لا يعل خلافا في لحوقه للذمي أو العبد (قوله تغايبا للاشرف في الوجهين) أي في المسئلتين الا انه في الثانية حكم بالحرية التي هي أشرف من الرقبة وسكت عن جانب الاسلام في كل الا أن بعض

أبي الحسن وسواء كان لها ولد فيها أم لا لان هذا وصية اذا تم هذا وقوله وان أقر مريض بابلاد وعتق الخ ان حمل على انه مفهوم ما قبلها وان المؤلف مشى على قول ابن القاسم فيحمل قوله وان أقر مريض الخ على ما اذا لم يكن له ولد يرثه كما قررناه وان حمل على ظاهره الصادق بما اذا كان له ولد أم لا فيقيده بما اذا لم يكن له ولد منها وله ولد من غيرها فيكون موضوعهما متفقا في ان كلامهما ما لا ولده منها ورثه ولد من غيرها فهما وحينئذ يكون مشى أولا على قول ابن القاسم وثانيا على قول أكثر الرواة وهذا بعيد جدا (ص) وان وطئ شريك فحملت غرم نصيب الآخر فان أعسر خير في اتباعه بالقيمة يوم الوطء أو بيعه لذلك وتبعه بما بقي وينصف قيمة الولد (س) يعني ان الشريك اذا وطئ أمة الشركة فحملت فانها تقوم عليه سواء أذن له شريكه في وطئها أم لا ويغرم له قيمة حصته ان كان موسرا لانه أفاتها عليه ولا شيء عليه من قيمة الولد فان لم تحمل فان كان أذن له في وطئها قومت أيضا لثمة له الشبهة وان لم يأذن له لم تقوم عليه كما مر في باب الشركة عند قوله وان وطئ جارية للشركة بأذنه أو بغيره وحملت قومت والا فلا خلاف خرافة أو مقاوتها فان كان الشريك الذي وطئ الأمة معسرا فان شريكه يخير بين أن يتبعه بقيمة حصته يوم الوطء على المشهور بدون الولد الا يوم الحمل ولا يوم الحكم أو يبيع جزئها المقوم وهو نصيب غير الواطئ لاجل القيمة فان وفي فلا كلام والا فيتبعه بما بقي من قيمة حصته ويتبعه أيضا بنصف قيمة الولد بعد اقرضاه على كل حال سواء اختار الاتباع بالقيمة أو البيع لهما لانه حرا لاحق بالواطئ فان قلت لم ثبت الاتباع بنصف قيمة الولد مع الاعسار وسقط مع الملا عقلت قالوا ما وجبت يوم الوطء وهو يومئذ ملئ بها تعين أن الأمة له وأن الولد يكون على ملكه فلا شيء لشريكه وأما ان كان معسرا يومئذ فقد تحقق انه وطئ ما ملكه وملكه غيره فالولد على ملكه ما وقوله غرم نصيب الآخر أي غرم قيمة نصيب الآخر من الام والمناسب ما مر أن يقول بدله قومت وان كان غرم نصيب الآخر يتضمن تقويمها وتعتبر قيمتها في هذه الحالة يوم الوطء ان لم تحمل فان حملت فهل كذلك أو يوم الحمل قولان في المدونة ولا شيء عليه من قيمة الولد على القوانين وهذا اذا كان مليا كما يدل عليه قوله فان أعسر (ص) وان وطئها بطهر فالقافة ولو كان عبدا أو ذميا فان أشركته ما فسلم (س) يعني أن الشريكين اذا وطئا الأمة المشتركة في طهر واحد وسواء كانا حرين أو رقيقين أو كان أحدهما حرا وكان الآخر عبدا أو كان أحدهما مسلما وكان الآخر ذميا ومثلها ما البائع والمشتري اذا وطئا الأمة المبيعة في طهر واحد وأنت بولد لستة أشهر فأكثر من وطئ الثاني وادعاه كل منهما فان القافة تدعى لهما في الحقيقة فهو ابنه فان مات أحدهما قبل ان تدعى القافة فان كانت تعرفه معرفة تامة فهو كالخلى فان ماتا معا قبل ان تدعى القافة فقال أصمغ هو ابن لهما وقال ابن الماجشون يبقى لأب له وما مر من ان الولد يكون ابنا ان ألحقته به فان ألحقته بالحر صار حرا وان ألحقته بالعبد صار رقيقا وان ألحقته بالذي صار كافرا واضح ان لم تنسركه فان أشركته بينهما بان قالت هو ابن لهما معا فإنه لا يكون الا مسلما حرا فله فان أشركته ما فسلم لم يكن ينبغي أن يقول فسلم وحرا أي فسلم في ما اذا كانا حرين أحدهما كافرا والآخر مسلما وحرفيم اذا كان أحدهما كافرا والآخر رقيقا مسلما تغليبا للاشرف في الوجهين وبعبارة فسلم أي وهو حر أيضا وحينئذ فهو ابن لهما جميعا في قول ابن القاسم وغيره وعلى كل واحد نصف نفقته وكسوته قاله ابن فرحون في تبصرته اه ابن يونس ان أشركت فيه الحر والعبد فبعت على الحر لعق

المشراح صرح بأنه حر مسلم فقد اعتبر الاشرف في الطرفين لان طرفا فيه الشرف من جهة الحرية وطرفا فيه الشرف من جهة الاسلام

(قوله و يغرم لسيد العبد ذلك) لأن ولد العبد من أمته للسيد وقوله وكذا نصيب العبد من الأمة أي يقوم عليه ويغرمه للعبد الذي هو شريكه فيها (قوله ووالى) أي إن شاء على المعتمد فإذا قال الولد بعد البلوغ لأولى واحد منهم ما كان له ذلك وكان ابنهما جميعاً يرثانه بنصف بنوثة ويرثهما بنصف أبوة قاله ابن القاسم وقال غيره ليس له أن لا يوالى واحد منهما فإلّا له أحدهما لازمة وهو خلاف المعتمد (قوله على المشهور) ٤٢٤ أي إن المشهور أنه لا تصح الشركة في الولد خلافاً للصنفون فإنه يقول بالاشتراك

وعلى قول صنفون من أن الاشتراك يصح في الولد يكون على كل واحد نصف نفقته ويرث منه كل واحد نصف ميراثه ووقع الخلاف على الأول الذي يقول يوالى من شاء منهم ما في نفقته قبل الموالاة فعند ابن القاسم ومحمد بن عبد الحليم وعيسى ينفقان معاً عليه ثم لا يرجع من أنفق على من والاه وهو المعتمد وقال أصبغ يرجع (قوله وله في عدم وجودهما أن يوالى غيرها) انظر ما فائدة هذا مع أن الوطء مخصص في الشريكين أو البائع والمشتري فيلزم في الموالاة الإرث وغيره إلى آخر ما تقدم قاله شيخنا عبد الله بن شيخه ابن عاب قال شيخنا وإذا ولى غيرها فلا يحل ذلك إماماً يصدق أو يكذب فإن صدقه فهو استلحاق لكن لا بد أن يتقدم له على الأمة ملك وإن كذبه فلا تصح الموالاة وحرر اه (قوله يعني أن القافة الخ) فهو ورثاً لوالى أن يقول وورثاه أي الأبوان المشتركان فيه بحكم القافة أو بعدم وجودهما (قوله ولم يعتق عليه بالردة على المشهور) أي خلافاً لما ذهب فإنه يقول يعتق على المرتد أم ولده بالردة (قوله والفرق)

نصفه عليه بالبنوثة ويقوم عليه نصف ولد ويغرم لسيد العبد ذلك وكذا نصيب العبد من الأمة فيصير له نصفها رقاً ونصفها أم ولد (ص) ووالى إذا بلغ أحدهما (ش) يعني أن الصغير إذا بلغ فإنه يوالى أحدهما الشريكين إذا تصح الشركة في الولد على المشهور فإن والى الذي فإنه لا يكون إلا مسلماً كما مروا والى العبد فإنه لا يكون إلا حراً ثم إن عتق أبوه أو أمه لم يرثه ونفقته إلى بلوغه عليهما وبعبارة ولا يخرج بموالاته عما ثبت له من الحرية والإسلام وقائدة الموالاة نبوت الإرث إذا حصل الإسلام بعد ذلك أو الحرية وانتفاؤه إن لم يحصل شيء من ذلك والحاصل أنه إذا ولى المسلم الحر فالأمر واضح وإن والى الكافر أو العبد فإن استمر الكافر على كفره والعبد على حاله حتى مات الولد فإنه لا يرثه الشريك المسلم الحر لعدم موالاته له ولا يرثه من والاه لوجود الكفر أو الرق وإذا مات الولد بعد ما أسلم أو عتق من والاه من كافر أو عبد فإنه يرثه من والاه دون الآخر لأنه بموالاته لشخص صار ابنه له ذكره ابن مرزوق فقال وله أن يوالى إذا بلغ من شاء منهما فإن والى العبد فهو حر وإن والى الكافر فهو مسلم ابن كافر وقوله (كأن لم توجد قافة) تشبيهه في أنه حر مسلم وفي أنه يوالى إذا بلغ أحدهما ويجزى فيما إذا مات وقد ولى الكافر أو العبد نحو ما مر وقوله كأن لم توجد الخ وفي هذه الحالة له أن يوالى غيرها بخلاف الأول لأن القافة أشركته ما فليس له أن يوالى غيرها (ص) وورثاه إن مات أولاً (ش) يعني أن القافة إذا أشركت الصغير بينهما ثم أنه مات قبل أن يوالى أحدهما وترك مالا فإنه ما أي المسلم والذي يرثه ميراث أب واحد فقوله أولاً أي قبل الموالاة وليس هذا إرثاً وإنما هو مال تنازعه اثنتان فيقسم بينهما ولو قال وأخذ ماله إن مات لكان أظهر (ص) وحرمت على مرتد أم ولده حتى يسلم ووقف كدبره إن فرلدار الحرب (ش) يعني إن أم الولد تحرم على سيدها إذا ارتدت ولم تعتق عليه بالردة على المشهور كأنطلق عليه زوجته بالردة والفرق أن سبب الإباحة في أم الولد الملك وهو باق والإباحة في الزوجة العصمة وقد زالت بالكفر وبعبارة وحرمت الخ فإذا أسلم زالت الحرمة وعاد إليه رقيقته وماله وإن قبل على رده عتقت من رأس ماله وإذا ارتدت أم الولد حرم على سيدها وطؤها فإن عادت للإسلام حلت له كعوده للإسلام ووقف أم ولد المرتد إن فرلدار الحرب كما يوقف مدبره وماله وإنما صرح بقوله ووقف لأنه يتوهم أنها تعتق من الآن قوله كدبره بالهاء وقوله إن فرلدار الحرب قيد فيه مالا مفهوماً لفرأى أن تدخل دار الحرب فارتد (ص) ولا تجوز كتابته واعتقت إن أدت (ش) يعني أن أم الولد لا تجوز كتابتها بغير رضاها ونفسخ إن عثر على ذلك قبل أداء النجوم فإن أدت عتقت ولا ترجع فيما أدته ويجوز كتابتها برضاها لأن عجزها لا يخرجها عما ثبت لها من أمومة الولد وقد مر الإشارة إلى ذلك

(باب ذكر فيه الولاء)

وهو أحد خواص العتق وهو بفتح لو أو مدود من الولاء بفتح الواو وهو من النسب والعتق

أي بين كون الزوجة تطلق على زوجها بالردة وأم الولد لا تعتق بالردة (باب الولاء) (قوله أحد خواص واصله العتق) أي خواصه ستة كما قال ابن الحاجب وابن شاس وهي السراية والعتق بالقرابة وبالمثلية والجرح على المريض في الزند على الثالث والقرعة والولاء (قوله من الولاية) أي الولاء مأخوذ من الولاية وقوله وهو أي الولاية حاصلة من النسب أي بين الرجل وابنته أو ابنه أي من أجل النسب والاعتاق وقوله والعتق أي الاعتاق أي أنه إذا عتق زبدع مدته ثبت له الولاية عليه بفتح الواو

(قوله والقريب) أى سواء كان عاصباً أم لا فطف العاصب من عطف الخاص على العام (قوله والخليف) أى الذى يقع بينه وبين غيره مخالفة فكان الرجل يعاقد الرجل فيقول دى دمك وهدى دمك وبارى تارك وحرى حريك وسلى سلمك وترى وأرنك وتطلبلى وأطلب لك وتعقل عنى وأعقل عنك كما ذكره بعض حواشى البيضاوى (قوله والقائم بالامر) أى القائم بشأن الانسان (قوله ولاية الانعام والعق) العطف للتفسير والمعنى الولاية الخاصة بالانعام الذى هو الاعتاق (قوله وأما احكام الولاء) الاولى وأما حكم الولاء بالافراد (قوله حكم الولاء العصبية) أى غرة الولاء العصبية وليس المراد به أحد الاحكام (قوله وقد صح انه الخ) المناسب تقديم هذا بقوله فاما سببه (قوله لجهة) أى ارتباط ٤٢٥ واتصال وقوله كلمة النسب أى كلمة

أصله من الولى وهو القرب وأما من الامارة والتقديم فبالكسر وقيل بالوجهين فهم ما والولى لغة يقال للمعتق والمعتق وابنائهم وما والناسطرو ابن العم والقريب والعاصب والخليف والقائم بالامر ونظر اليتيم والنافع المحب والمراد به هنا ولاية الانعام والعق والنظر فى سببه وحكمه فاما سببه فهو زوال الملك بالحرية فمن زال ملكه بالحرية عن رقيق فهو مولاة سواء تجزأ أو علق أو دبر أو كاتب أو أعتق بعوض أو باعه من نفسه أو أعتق عليه الآن يكون السيد كافر أو العبد مسلماً فلا ولاية عليه ولو أسلم على ما يأتى وأما احكام الولاء فى الجواهر حكم الولاء العصبية وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال انما الولاء ان أعتق وصح عنه عليه الصلاة والسلام انه قال الولاء لجهة كلمة النسب لا يباع ولا يوهب قال الأئمة وهذا منه عليه الصلاة والسلام تعريف حقيقة الولاء فى الشرع ولا يحد بتعريف أئمته اهـ والجهة قال ابن المنير بالضم وقيل بالفخ وقال فى الصحاح لجهة الثوب تضم وتفخ ولجهة البازى وهو ما يطعم مما يصيده تضم وتفخ والجهة بمعنى القرابة تضم قال بعض الشيوخ ومعنى الحديث ان بين المعتق والمعتق نسبة تشبه النسب ووجه التشبه ان العبد لما كان عليه رق فهو كالمعدوم فى نفسه والمعتق صيره موجوداً كما ان الولد كان معدوماً والاب تسبب فى وجوده (ص) الولاء أعتق وان يبيع من نفسه أو عتق غيره عنه بلا اذن (ش) يعنى أن الولاء لا يكون الا لمعتق ذكر أو أنثى حقيقة أو حكماً فيشمل من أعتق عنه غيره بغير اذنه والولاء بالمباشرة والولاء بالجر وسواء كان العتق ناجزاً أو لاجل أو دبره أو كاتبه أو استولده أو باعه نفسه فالضمير المجرور بنفس يرجع للعبد أى وان كان العتق بسبب بيع من نفس العبد أو بعتق غيره عنه بلا اذن فقوله أو عتق الخ عطف على بيع وقوله بلا اذن داخل فى حيز المبالغة وبه يندفع قول البساطى تبعاً للشارح بلا اذن ليس بحيد والاحسن لو قال وان بلا اذن وأما مع الاذن فالولاء للمعتق عنه اتفاقاً أى والمعتق عنه حر والا كان لسيدته ولا يعود الولاء بعتق العبد على مذهب ابن القاسم وعتق الغير يشمل العتق الناجز ولا لاجل والتدبير والكتابة كان يقول أنت حر أو معتق لاجل أو مدبر أو مكاتب عن فلان فلو كان العتق عن ميت يكون الولاء لورثته وقوله (أو لم يعلم سيده بعتقه حتى عتق) معطوف على بيع فهو داخل فى حيز المبالغة أيضاً أى وان باع اتفاقاً لمعتق لم يعلم سيده الاعلى بعتقه لعبد الاسفل حتى أعتق الاعلى ولم يستثن ماله فان الولاء فى العبد الاسفل يكون للعبد الذى أعتقه على المشهور لا للسيد الاعلى اما الاستثنى السيد مال العبد عند عتقه له فكان الولاء للسيد ان رضى بعتق عبده فان رده بطل العتق ويكون

٥٤ خرشى خامس على مذهب ابن القاسم) أى خلافاً لاشبه الخ (قوله وان باع اتفاقاً لمعتق) بكسر التاء ويصح قراءته بالفخ لانه معتق بفخ التاء لسيدته بعد ان كان وقع منه العتق وعلى كل ففهمه مجاز الاول فقد بر والمعنى انه اذا عتق عبده ولم يعلم السيد أى سيد العبد الذى صدر منه الاعتاق حتى أعتق أى السيد العبد الذى صدر منه الاعتاق فان الولاء فى العبد الاسفل يكون لمن أعتقه وهو العبد الاعلى فقول الشارح وان باع اتفاقاً لمعتق مصدر مضاف للفاعل فصدوق الفاعل العبد الذى صدر منه الاعتاق لعبد (قوله لم يعلم سيده الاعلى) هذا يفيد ان المعتوق الوسط له سيد اعلى وأسفل وليس كذلك بل له سيد اعلى فقط والذى له سيد اسفل وأعلى هو المعتوق الاسفل (قوله لا للسيد) ومقابل المشهور يكون للسيد

(قوله ولم يرده) أي ولم يجزه (قوله وأما غيره) وهو ما لا ينتزع ماله ككتاب ومدر ومعتق لاجل أن مرض السيد وقرب الاجل (قوله ان لم يكن ينتزع ماله الخ) أي مطلقا سواء أذن السيد أم لا إذا باعت بزازن السيد ولا غيره بالنسبة لهؤلاء كما أفاده بعض الشيوخ (قوله وكعتق المكاتب الخ) قال في المدونة وما أعنتقا أي العبد والمكاتب باذن السيد جاز والولاء للسيد الا ان يعتق المكاتب فيرجع اليه الولاء اذ ليس للسيد ٤٢٦ انتزع ماله وأما العبد فلا يرجع اليه الولاء ولو عتق ورده على عي والحاصل

ان ما لا ينتزع ماله فان الولاء للسيد مادام رقيقا فان عتق عاد الولاء له هدا هو الفارق بينهما (قوله الولاء لهم) أي ولا يكون الولاء للسيد ولو اشتترطه لنفسه أو اشتترط عدم الولاء عليه فان أعنتقه عن نفسه فولاؤه لا للمسلمين ولو اشتترطه لهم (قوله فان الولاء يكون لهم) أي المراد انه يكون لبيت المال فقوله ويرثونه أي يرثه بيت المال الذي منفعته عامة للمسلمين وقوله ويعقلون عنه أي يدفعون دية من جنى عليه ذلك العتق والمراد ان دية تؤخذ من بيت المال لانهم اتجنى من المسلمين وقوله يكون عقد نكاحها أي ان المراد أن يتولى عقد نكاحها واحد من المسلمين واذا تولى القاضي عقدها فانما هو لكونه واحدا من المسلمين لا لكونه قاضيا لان مرتبة القاضي متأخرة وقوله ويحضه منوه المراد نفسه ذلك المحضون تكون على بيت المال (قوله وخالفه غيره الخ) ظاهر كلامهم انهما قولان على حد سواء لكن اطلاق الغير يدل على ان القول الثاني هو المعتمد أقول وهو

العبد الاسفل رقالانه من جملة مال السيد الاعلى ومثل ما اذا لم يعلم سيده بعنتقه حتى عتق ما اذا علم سيده بعنتقه وسكت ولم يرده وأما ان أعنتق باذنه أو أجاز فعله فان الولاء في هذين السيد في مفهوم لم يعلم بنفسه وكلام المؤلف هذان في ينتزع ماله وأما غيره فولاؤه من أعنتقه له مطلقا لا لسيده بدليل ما يأتي (ص) الا كافر أعنتق مسلما أو رقيقا كان ينتزع ماله (ش) مستثنى من قوله الولاء المعتق يعني ان الكافر اذا أعنتق عبده المسلم وسواء اشتراه مسلما فاعنتقه أو أسلم عنده ثم أعنتقه فان الولاء فيه للمسلمين لا للمعتق الكافر ولو أسلم بعد ذلك لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ومفهوم أعنتق مسلما يأتي في قوله وان أسلم العبد عاد الولاء باسلام السيد وقوله أعنتق مسلما عتقا ناجزا أو غيره أو أعنتق عنه وعكس كلام المؤلف وهو ما اذا أعنتق مسلم كافر يكون الميراث لبيت المال الا أن يكون للمسلم أقارب فكفر فيكون الولاء لهم وينبغي ما لم يسلم العبد فيعود الولاء للسيد وكذلك الرقيق القن أو من فيه شائبة حرية اذا أعنتق عبده فانه لا ولاء له عليه وانما الولاء لسيده ان كان المعتق بالكسرى في حالة يجوز لسيده انتزع ماله منه كالمدر والمعتق لاجل اذ لم يقرب الاجل ولم يمرض السيد وهذا اذا أعنتق باذن سيده أو بغير اذنه وأما ان لم يجزه فقد مر في قوله أو لم يعلم سيده الخ ومفهوم الشرط انه ان لم يكن ينتزع ماله فلولاء للمعتق بالكسرى لا للسيد كعتق المدر وأم الولد اذا مرض السيد مرضا مخوفا وكعتق المعتق لاجل اذ اقرب الاجل وكعتق المكاتب (ص) وعن المسلمين الولاء لهم كسائبة وكره (ش) يعني ان من أعنتق عبده عن المسلمين فان الولاء يكون لهم لا للمعتق يرثونه ويعقلون عنه ويلون عقد نكاحه ان كان أنثى ويحضونه وكذلك الانسان اذا قال لعبده أنت سائبة وقصد بذلك العتق فانه يكون حرا وولاؤه للمسلمين لكن يكره ذلك الفاعل لانه من ألفاظ الجاهلية في الانعام فالنسيب في ان الولاء للمسلمين وسواء أضاف الى ذلك لفظ أنت حرا مثلا أولا ولو قال أنت حر ولا ولاء لي عليك فالولاء للمسلمين قاله ابن القصار وخالفه غيره لانه بعنتقه استحق ولاءه شرعا فقوله ولا ولاء لي عليك كذب باطل لا يغير حكم الشرع قوله وعن المسلمين فيه حذف أي وفي العتق عن المسلمين الولاء لهم وليس هو في حيز الاستثناء لانه موافق لما قبله لا يخالف اذ من أعنتق عن المسلمين بمشايبة من أعنتق عن الغير وقدم ان الولاء للغير كما انه هنا للمسلمين أي فيرجع ذلك لبيت المال وكرره مع قوله أو عتق غير عنه بلاذن لاجل قوله كسائبة (ص) وان أسلم العبد عاد الولاء باسلام السيد (ش) يعني ان الكافر اذا أعنتق عبده الكافر ثم أسلم العبد فان ولاءه ينتقل للمسلمين من عصبة سيده النصراني فان أسلم سيده الذي أعنتقه بعد ذلك فان الولاء يعود اليه والمراد بعود الولاء هنا انما هو الميراث فقط والا فلولاء ثابت لا ينتقل لان الولاء كالنسب فكما لا تروى عنه الابوة ان أسلم ولده فكذلك الولاء (ص) وجر ولد المعتق كولد المعتقة ان لم يكن لهم نسب من حر (ش) يعني ان المسلم اذا أعنتق عبدا مسلما

الظاهر (قوله يعني ان الكافر اذا أعنتق عبدا الكافر ثم أسلم العبد) وأما لومات العبد كافر فان الولاء يكون لسيده الكافر كما في المدونة فقول الشارح من عصبة سيده النصراني ليس متعلقا بقوله ينتقل بل صفة لقوله للمسلمين والمعنى للمسلمين الكائنين من عصبة سيده النصراني بوجوبه فيهم وكذا اذا أسلم معه أو أسلم السيد قبل اسلام العبد فيرثه أيضا في هاتين الصورتين وهما مفهومان من المصنف بالاولى (قوله والمراد الخ) اعلم ان اطلاق العود تجوز اذ لم يكن له ثم انتقل عنه (قوله والا فالولاء ثابت لا ينتقل) أي الولاء بمعنى النعمة ثابت لا ينتقل عنه أصلا

(قوله وقيد الجري في المدونة الخ) لا يفتي أن هذا الموضع ليس محلًا للتقييد المذكور بل محله قول المصنف ومعتقهما كما هو ظاهر
(قوله أن لم يكن لهم نسب من حر) فإن كان لهم نسب من حر كان الولاء له كما إذا كان زيد جارية معتوقة وزوجها حرا صالة أو معتوق
فإن أولادها لهم نسب من حر فليس لسيد أمهم ولا وهم وإنما الارث لعصبة الاب أو لعنتق الاب واعلم أن الشارح يفيد أن قولهم
أن لم يكن لهم نسب راجع لقوله كأولاد المعتقة فقط ويصرح رجوعه لقوله وجروا المعتق وصورته أن زيدا أعنتق عمرا وعمرا وولد
بنما فلزيد الولاء على عمر وعلى ابنته وعلى أولاد الابنة أن لم يكن لهم نسب من ٤٢٧ حر بان زنت الابنة من خلاف أن عدم

فأعاصبه وان عدم فليت
السال (قوله أو الاب حر يابدار
الحرب) وان لم يمت به أخلافا
لتمت ثم أن ههنا يفيد أن
الحرب يدار الحرب ليس
بحر والاشتمل قوله أن لم يكن
لهم نسب من حر وهذا يخالف
قوله في الجهاد كالنظر في
الاسرى يقتل أو من أوفد
أو خزية أو استرقاق ويجاب
بأن مراده أن لم يكن لهم نسب
من تحقق حريته والحرب
لم تحقق حريته لانه معرض
للرق بأن يسي ذكره في ك
(قوله الارق الخ) أحدهما يعني
عن الآخر لأن الجرا لا يكون
الابعد التحرير ولعل المؤلف
أما جمع بينهما لوقوعهما في كلام
المصنفين وقع في عبارة بعضهم
الارق وفي عبارة بعضهم الا
اعتق فرعا يتوهم تبين
العبارتين فجمع المصنف بينهما
لأنه لا يتوهم ذلك والحاصل أنه
يشترط في جروا ولد كل أنى أن
لا يكون له نسب من حر سواء
كان من أولاد المعتقة أو من
أولاد المعتق وفي جروا ولد كل
ذكر أن لا يحسبه رق أو اعتق

أو كافر أو لاؤه وله وينجر الولاء على أولاده الذكور والانات وان سفلا أو قيد الجري في المدونة بما إذا
لم يكن العبد حرافي الأصل فإذا أعتق النصراني عبد نصرانيا ثم هرب السيد لدار الحرب ناقضا
للعهد ثم سبي فبيع وأعتق فانه لا يجزى معتقه ولأ الذي كان أعتقه قبل لحوقه بدار الحرب
وكذلك من أعتق أمة فإن ولأها ينجر إلى أولادها الذين حملت بهم بعد الاعتق أن لم يكن لهم
نسب من حر بان كانوا من زنا أو غصب أو حصل فيهم لعان أو أصولهم أرقاء أو الاب حر يابدار
الحرب ومفهوم الشرط أنه لو كان لهم نسب من حر فلا ينجر الولاء عليهم وانظر الشرح الكبير
وقوله (الارق أو اعتق لا آخر) مستثنى من قوله وجروا المعتق كأولاد المعتقة مثلا للزوج عبده
بأمة آخر فخوات منه ثم أعتق السيد عبده وأعتق الآخر أمته ثم ولدت لدون ستة أشهر من
عتقها فإن ولأ الاب لا ينجر ولا أولادها لانه مسه الرق في بطن أمه وولأه لسيد أمه ومثال
لثاني أن يعتق واحد الاب ويعتق الآخر الولد لانه قد مسه عتق الآخر (ص) ومعتقهما (ش)
عطف على ولد المأمول الحر وضمير التثنية يرجع للأمة والعبد اللذين وقع عليهما العتق والمعنى أن
من أعتق أمة أو عبدا ثم أعتق العبد أو الأمة أو عبدا فإن ولأه الأسفل ينجران أعتق الأعلى
وكذلك أولاد أولاده وان سفلا أو عتقاؤه وعتقاء عتقاؤه وان سفلا أو جروا ولأهم ولا معتقهما
وهذا ما لم يكن نحرى الأصل والافلا ينجر ولا ولأه ولا ما عتقاؤه في حال حريتهما كما مر انظر الشرح
الكبير (ص) وان أعتق الاب أو استلحق رجوع الولاء لمعتقه من معتق الجد والام (ش) يعني أن
المعتقة بفخ التاء إذا تزوجت بعد دوأنت منه باولاد أو أبوههم وجدهم رقيقان فولأه أولادها
لما لها فإذا أعتق الجد أي جدد الأولاد رجوع الولاء لمعتقه من معتق الام لان الأولاد صار لهم
حينئذ نسب من حر كما مر فإن أعتق الاب رجوع ولأه الأولاد لمعتقه من معتق الجد والام فلو كان
أبوهم حرا وهو معتق بفخ التاء فلا عن فيهم ونفاهم عن نفسه ثم استلحقهم فانه يحد ويرجع ولأه
الأولاد لمعتقه وبعبارة أي أن الاب إذا ألعن في ولده وعتقت أمه والاب الملاء وأبوه رقيقان
فإن ولأه لمعتق أمه فإذا استلحقه أبوه وهو رقيق بعد ما عتق جده أو قبل عتق جده فإن ولأه
لسيد جده فإن عتق أبوه بعد ذلك فولأه لسيد أبيه فقد رجوع ولأه الولد لسيد أبيه من معتق
أمه وجده فأيابوهه كلام الشارح وصرح به الزرقاني من أنه في مسئلة الاستلحاق انما يعود
لمعتق الاب من معتق الام غير ظاهر وانما يرجع ولأه في المسألتين لمعتق الجد أو لمعتق الاب
حيث لم يحسبه الرق في بطن أمه ولم يعتقه آخر وقوله أعتق الاب أعتق بسعة عمل متعديا ولازما
كما هنا يعني عتق وبذوه للمجهول لغة رديئة (ص) والقول لمعتق الاب لا لمعتقها الا أن تضع
لدون ستة من عتقها (ش) يعني أن العبد المعتق المتزوج بأمة إذا حملت منه فاعتقها سيدها

لا آخر كان من أولاد المعتق أو من أولاد المعتقة (قوله فأيابوهه كلام الشارح وصرح به ز) أقول لا يفتي أنه عطف استلحق
على أعتق وقد رتب الانجرار على مجرد الاستلحاق كما رتبته على مجرد الاعتاق ومن المعلوم أن الانجرار لا يكون الا بعد العتق فيفهم
منه أن الاستلحاق ما كان الا بعد عتق المستلحق بكسر الحاء وحينئذ فليس الرجوع لمعتق الاب الامن معتق الجد
لأنه لا شيء له عند الملاءنة فكلام ز صواب (قوله أعتق يستعمل لازما ومتعديا) لا داعي لذلك لأن أعتق متعديا لا غير فيقر بالبناء
للفعل والمعنى صحيح (قوله يعني أن العبد المعتق الخ) هذا الحل غير مناسب بل المناسب أن يقول يعني أن العبد المعتق المتزوج
بأمة إذا أعتقت وحصل حل فقال سيده حملت الخ

(قوله لا بخوسنة أيام) الصواب خمسة لا يخفى انه علم من ذلك التقرير ان ما هنا من ثمرات قوله الارق وانه لا بد من محقق من الرق له بطن أمه فان شك فالقول المعتق الاب وانظر بين أم لا (قوله وتقدم ما يعلم منه الجواب) ونص لك والجواب انه مشى هنا على قول وفي الشهادات على قول أو ان ما هناك عن سماع فشا كما قال المؤلف وجازت بسماع فشا عن ثقات وغيرهم وهنا عن شاهدين فقط أو ان هنا في بلده وما هناك في غيره كما أشار له في أي اللقاني اهـ. ويمكن الصواب ان يقال ان ما هنا فيما اذا كان السماع بغير بلد المشهود عليه لاحتمال الاستفاضة ٤٢٨ عن واحد وفي الشهادات اذا كان السماع ببلده لعدم استفاضة عن

واحد (قوله كترتيب الصلاة الخ) المناسب ان يقول كالتكاح لان المصنف قال فيه وقدم ابن فابنه الخ ولم يذكر الترتيب في الصلاة (قوله كلام مع الاب) أي كأم المعتق بكسر التاء فلا تثنى لهما مع الاب ولا مع غير الاب وقوله والبنيت مع الابن أي انه لا شيء للبنيت مع الابن بل ولا شيء لهما مع غير الابن (قوله وما أشبه ذلك) أي كلام مع الابن فالذي يرث هو الابن فقط (قوله وأما العاصب بغيره) أي كالبنت مع الابن أي فالبنيت عاصب الغير فلا تثنى لهما مع الابن ولا مع غيره كما تقدم وقوله أو مع غيره كالاخت مع البنت أي كاخت المعتق بكسر التاء مع بنته فلا تثنى لهما بل ولا شيء للبنيت كما تقدم (قوله لان هذا الخبر غير معروف) أي غير موجود كما قاله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عبيد وقوله ومعتق المعتق بفتح التاء وقوله كان معتق المعتق بفتح التاء وقوله لان معتق المعتق بفتح التاء وقوله ومعتق أبيه أي أبي المعتق بفتح التاء (قوله يدل

فقال سيده جلت بعد عتقها وقال سيدها جلت قبل عتقها ولا بينة لواحد منهما فالقول قول معتق الزوج لان الاصل عدم الحمل وقت عتقها لان ما كل وطء يكون عنه حمل فوالاء الولد لمعتق الزوج اللهم الا أن تكون ظاهرة الحمل يوم عتقها أو لم تكن ظاهرة الحمل يوم عتقها ولا يمكن وضعت لدون ستة أشهر من يوم عتقها بما له بال لا بخوسنة أيام فالقول قول معتقها ويكون الولاء له فقوله والقول الخ راجع لقوله الارق (ص) وان شهدوا بالولاء أو اثنان انه الميراث لا بسماع انهما مولاه أو ابن عمه لم يثبت لكنه يحلف وياخذ المال بعد الاستيناء (ش) اعلم ان حكم الولاء مثل حكم النسب في أن كلا منهما لا يثبت الا بشاهدين عدلين حرين وتقدم في آخر باب العتق انه قال واستثنى بالمال ان شهد بالولاء شاهد أو اثنان انه الميراث لا بسماع انهما مولاه أو وارثه ويحلف وانما كرر هذه المسئلة لاجل قوله هذا لم يثبت لكن عدم الشبوت في الشاهد باليت مسلم وأما في السماع فشكل مع ما في الشهادات من أن النسب والولاء يشبهان بالسماع وتقدم ما يعلم منه الجواب (ص) وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته كالصلاة (ش) يعني ان المعتق يفتح النساء اذا مات وترك ما لا فانه يرثه عاصب النسب مثل أبيه وأخيه ونحو ذلك ويقدم على عاصب الولاء فان لم يكن له عاصب من جهة النسب فعتقه فان لم يوجد المعتق بكسر التاء فالاحق بالارث عصبته الاقرب فالاقرب فيقدم الاخ وابنه على الجدنية وهو مقدم على العم وابنه ثم بعدها أبو الجدة وهكذا كترتيب الصلاة على جنازته اذا مات فغير العصبية لا شيء لهم كالأم مع الاب والاب مع الابن والبنيت مع الابن وما أشبه ذلك فالضمير في عصبته يرجع للذي صدر منه المعتق أي المعتصبون بانفسهم وما العاصب بغيره أو مع غيره فلا شيء له وأما عصبية عصبية المعتق بكسر التاء فانهم لاحق لهم في الولاء في هذه المسئلة وهي ما اذا أعتقت امرأة عبد أو لها ابن من زوج لا يقرب لها فاذا ماتت المرأة فان الولاء ينتقل لولدها فان مات هذا الولد فان آباء لا يرث العتق بالولاء عند الائمة الاربعة ونحو عليه مالك في المدونة وغيرها والميراث للمساكين ولا يقال من مات عن حق فوارثه لان هذا الخبر غير معروف والضمير في قوله (ثم معتق معتقه) يرجع للذي وقع عليه العتق أي فان لم يكن للمعتق بفتح التاء عصبية ورثه حينئذ معتق معتقه ثم عصبته فاذا اجتمع معتق أبي المعتق بفتح التاء ومعتق المعتق كان معتق المعتق أولى بالارث لان معتق المعتق يدلي بنفسه ومعتق أبيه يدلي بواسطة (ص) ولا ترثه أنثى ان لم تبشره بمعتق أو جرحه ولا بولادة أو عتق (ش) يعني أن الولاء لا ترثه النساء فاذا ترك المعتق بكسر التاء ولدا وبنتا فان الولاء يرثه الولد دون البنت الا أن تكون الانثى هي التي باشرت العتق فان باشرت حقيقة أو حكما ورثته قال فيها ولا يرث أحد من النساء ولا ما أعتق أب لهن أو أم أو أخ أو ابن فلعصبية أحق بالولاء منهن ولا يرث النساء من الولاء الا ما أعتقن أو أعتق من

بواسطة) أي بواسطة أبيه (قوله الا ما أعتقن) أي الا ما أعتقته وقوله أو أعتق اعتنق من أعتقن أي الا ما أعتقته من أعتقن أي الا ما أعتقته النسوة وقوله أو ولد من أعتقن أي الا ما ولد شخص أعتقته النسوة وقوله من ولد الذكور المراد بالذكور المعنويين للأنثى فأولاد المعنويين الذكور كان الاولاد ذكورا أو إناثا فترثهم المعتقة لا تبأهم الموصوفين بكونهم ذكورا وقوله ولا شيء لهن أي للنسوة في ولد البنت أي بنت المعتق الذكور بفتح التاء فالخاصل ان المعتقة بكسر التاء ترث بنت معتقها الذكور ولا ترث ولدها أي ولد البنت كان ذلك الولد ذكرا أو أنثى

فعلم من ذلك ان شارحنا افادكم على المعتوق الذ كرو سكت عن المعتوق الانثى وقوله والحاصل ان ولدم اعتمقن أى ولد الذ كرو
الذى اعتمقنه فالشارح فرض الكلام في المعتوق الذ كرو وأولاده (قوله ولائى لمن في ولد البنت) أى بنت المعتوق الذ كرو
وخلاصته ان المرأة اذا اعتقت ذ كرا فلهما الولاء على أولاده ذ كورا وأنانا وله الولاء على أولاد الذ كور ذ كورا وأنانا وليس لها
الولاء على أولاد الاناث ذ كورا وأنانا أى اذا كان لهم نسب من حروا فلهما الولاء عليهم قال الشيخ السنوسى في شرح الحوفى ولد
المنعم عليه بالعتق ان لم يمسسه رقى لا يخلو اما ان يكون أى المنعم عليه بالعتق ذ كرا أو أنثى فان كان ذ كرا فان ولده ذ كورا وأنانا وولد
الذ كور من بنيه ماسفلوا ذ كورا وأنانا ينجرو ولاؤهم ان اعتمقه ثم لعصبته ثم لوالديه فأما أولاد البنت الذين لم يتصل بنوتهم بالمنعم
عليه الا بواسطة أنثى فحكمهم في النجرا ولاؤهم حكم أولاد الانثى المنعم عليهم فان كانوا من زنا أو عصب أو نكحوا ابلا مان أو من حربي
بدار الحرب فينجرو ولاؤهم لمعتق أمهم وكذا من عبدان لم يكن الجد مولى والا فينجرو لوالديه وما سوى هذا الولد تابع للاب ان
كان مولى فهو مولى إلى أبيه والا فلبنت المال انتهى وحكم المرأة والرجل في النجرا ٤٢٩ بالولادة سواء والحاصل ان أولاد

البنت أيضا ينسحب الولاء
عليهن وان سفلوا كالأذ كور
لكن بالتفصيل المتقدم سواء
كان ذو الولاء ذ كرا أو أنثى
فقول المدونة من ولد الذ كور
انما هو ليكون النجرا هم مطلقا
بخلاف أولاد البنات لا ينجرون
الا اذا لم يكن لهم نسب من
حروا اما اذا اعتقت المرأة أمة
فهى كالرجل المعتق أمة فلهما
الولاء عليهما وعلى أولادها
ذ كورا وأنانا ان لم يكن لهم
نسب من حركت تقدم قال
الشيخ وغيره ما اعتقت المرأة
يجرى مالو كان المعتق رجلا
فكل موضع يكون فيه الولاء
للمعتق ان كان رجلا يكون لها
(قوله وبهذا يدفع اعتراض
زالخ) أى حيث قال ان لم
تبشره أى ان لم تبشر
الشخص بسبب عتقه الهوفى

أعتقن أو ولدم اعتمقن من ولد الذ كور ذ كورا كانوا أو نانا ولائى لمن في ولد البنت ذ كرا
كان أو أنثى والحاصل ان ولدم اعتمقن ولاؤهم ذ كورا كانوا أو نانا وولد الولد الذ كور ذ كورا
أوانانا ولائى لمن في ولد البنت ذ كرا كان أو أنثى فافهم قوله ولا ترثه أنثى من باب الحذف
والايصال وأصله ولا ترث به لان الولاء يورث به المال ولا يورث فقوله ان لم تبشره فان تبشره
ورثت به وبهذا يدفع اعتراض الزرقانى قوله أوجه الح عطف على مفهوم ان لم تبشره أى فان
بشرته أوجه ولا يولد أعتق ورثته أو عطف من حيث المعتق على مدخول النفي أى انتفى
مباشرة العتق أوجه الولاء (ص) وان اشترى ابن وبنت أباهما ثم اشترى الاب عبد فمات العبد
بعد الاب ورثه الابن (ش) تقدم انه قال وعتق بنفس الملك الابوان وان علوا الخ فاذا اشترى الابن
والبنت أباهما فانه يعتق عليهما بمجرد الشراء فاذا ملك الاب بعد ذلك عبدا بوجه من وجوه الملك
بشراء أو غيره وأعتقه ثم مات الاب بعد ذلك فانه ما يرثه بالنسب للبنت الثالث وللأبن الثلثان
فاذا مات العبد المذ كور بعد الاب فان الابن يرثه وحده بالولاء دون البنت لان الابن عصبه
الاب بالنسب والبنت معتقة نصف المعتق وهو الاب وعاصب المعتق بالكسر أولى من معتق
المعتق وغلط في ذلك جماعة منهم أربعة قاض فخلوا الارث للأبن والبنت ثم ان مثل الابن
في ارثه سائر عصبه المعتق كعمه وابنه فيأخذ جميع المال ولائى للبنت وكون الاب مشتركا
ليس بشرط بل لو اشترت الابنة أباهما وحدها كان الحكم كذلك ومفهوم قوله بعد الاب انه
لومات قبله ثم مات الاب لم يكن الحكم كذلك فيرثه ابنته وبنته على فريضة الله تعالى لانه لومات
العبد قبل الاب سائر مال العبد من جملة مال الاب (ص) فان مات الابن أولا فالبنت النصف
لعتقها نصف المعتق والربع لانها معتقة نصف أبيه (ش) يعنى ان الاب اذا مات أولا ثم مات
الابن ثم مات العبد فالبنت من تركته العبد نصفها بالولاء لانها اعتقت نصف من أعتقه والنصف
الباقى لوالى أبيها وموالى أبيها هى وأخوها فلهما نصفه وهو الربع فصار معها ثلاثة أرباع

كون هذا شرطاً فيما قبله نظراً ذم المباشرة لارث وعبارة ابن الحاجب أحسن من عبارة المصنف اذ قال ولا ولائى أصلاً الا
على من تبشرته اه وحاصل الجواب ان المعنى فان تبشرته ورثت به لان المعنى ورثته نفسه والاعتراض مشى على انه نفسه
موروث (قوله ثم اشترى الاب عبداً) أى أو ملكه بهيمة أو نجوها (قوله منهم أربعة قاض) أى وهما منهم أنه جره لها ولوا
بعثق أبيها كما قدم المصنف بقوله أعتق ناسين ان عاصب المعتق نسباً مقدم على معتق المعتق وهل كانوا القضاة المذ كورون
مجمعين أو متفرقين ومن أى بلد كانوا انظر في ذلك كما قاله في ك (قوله وموالى أبيها هى وأخوها) أى لانها هى وأخوها قد اعتقا
الاب ثم يقال انها من حيث انها اعتقت الاب قد أخذت النصف وهو المشار له بقوله لانها اعتقت نصف من أعتقه فلما نسب
ان يقول انها تأخذ نصف الباقي الذى هو الربع بعد أخذ النصف بالسبب المذ كور لان ذلك النصف الباقي لا يخاف على تقدير حياته
وقد ثبت لها على أخيها الولاء بالجر فتأخذ نصف حصته فان قلت كانت تأخذ كل حصته بقتضى تلك العلة قلت الولاء على أخيها
ليس كاملاً لانها لم تعتق الا نصف أبيه

(قوله وهناسؤال وجواب الخ) نص لك فان قلت قدمات الابن قبل العبد فكيف يكون له ارث منه حتى ترثه قلت فيه جوابان الاول انه ماتت أمه استحققت نصف ماله ومن جملة ما تركه نصف الولاء فقد ورثت من أخيه نصف الولاء قبل موت العبد فادامت العبد ورثت منه النصف لمعتقها نصف معتقه والربع لانها ورثت من أخيه ربع الولاء وهو نصف الولاء الذي كان يستحقه أخوها الثاني ان ارثها الربع على تقدير حياته بعدموت العبد وعلى هذا فليس الولاء كالميراث من كل وجه اذ لا يجري نحو هذا التقدير في الميراث فان قلت ماذا كرم المؤلف في تعليل استحقاقها الربع المشار اليه بقوله لانها معتقة نصف أبيه لا يطابق الجواب الاول بل المطابق له ان يقول والربع لانها ورثت ربع الولاء من أخيه اقلت يمكن مطابقة له بتسكف أي انها ورثت الربع لأكثر منه ولا أقل لانها اعتقت نصف أبيه فورثت عنه الربع لانها استحققت من الابن نصف ما تركه ومن جملة ما تركه نصف ولأبيه ويجري نحو الاشكال مع جوابه في قول المؤلف فيما يأتي والتمن يجزه ثم ان الاولية في كلام المؤلف بالنسبة الى موت العبد والا فانفرض ان الاب مات أولاً ثم مات الابن ثم مات العبد (قوله وبيانه ان الربع الباقي لأخيه الخ) فيه شيء كما تقدم والمناسب ان يقول لان الربع الباقي لأخيه ولها نصف الولاء عليه من حيث انها اعتقت نصف أبيه قال في لك فان قيل الفرض هنا ان الابن مات قبل أبيه فكيف ترث منه ماله يرثه والجواب ما تقدم (قوله لموالي أم أخيه ان كانت معتقة) ظاهره كانت من العرب أو غيرهم وانظره مع قول صاحب معين الحكام اختلف ٤٣٠ في العتيق اذا كان من العرب والمشهور من المذهب ان ولأيه لا يكون لمعتقه

ولا يكون الالةصة العتيق أو جماعة المسلمين ان لم يكن عصبه والعرب مخالفون غيرهم قالوا ولم يخالف في هذا أحد من أصحاب مالك الأشهب

باب الوصايا

(قوله اذا وصلته) في العبارة حذف أي اذا وصلته به أي وصلت الشيء بالشيء (قوله) وأكثر المفسرين على انه المال ظاهر العبارة أي وأما الأقل يقول انه غير المال وليس كذلك وذلك لان الأكثر على انه المال الكثير والأقل على انه مطابق مال ثم اختلف في الكثير

التركة وهناسؤال وجواب انظره في الشرح الكبير (ص) وان مات الابن ثم الاب فالبنت النصف بالرحم والربع بالولاء والتمن يجزه (ش) موضوع هذه المسئلة ان العبد مات أولاً ثم مات الابن فان هذه البنت تأخذ من تركه أبيه سبعة اثمانها بيانه انها تأخذ نصفها بالنسبة ثم تأخذ ربعها بالولاء الذي لها في أبيها لانها اعتقت نصفه ثم تأخذ ثمنها لان الولاء جره اليها فاضمير في جره يرجع للولاء وبيانه ان الربع الباقي لأخيه يكون لموالي أبيه وموالي أبيه هو وأخته فلها نصف ذلك الربع وهذا معنى قوله سابقا وجر ولد المعتق والتمن الباقي لموالي أم أخيه ان كانت معتقة وليت المال ان كانت حرة كما ان الربع الرابع من تركه العبد في المسئلة التي قبلها كذلك

باب ذكر فيه الوصايا وما يتعلق بها

والوصية مشتملة من وصيت الشيء بالشيء اذا وصلته كأن الموصي لما أوصى بها وصل ما بعد الموت بما قبله في نفوذ التصرف واختلف في الخير في قوله تعالى ان ترك خيرا الوصية وأكثر المفسرين على انه المال وقال البساطي الذي يتعلق بالمكاف قد يكون للأحياء وقد يكون للموات وقد يكون لسايقينهما وما فرغ من الكلام على الاول شرع في الكلام على الثالث وبأني الكلام على الثاني ويختص به ابن عرفة هي في عرف الفقهاء لا الفراض عقد يوجب حقا

في

فقيل ما زاد على نفقة العيال يحتمل في العمر الغالب ويحتمل في السنة وقيل ألف درهم وقيل ستون

دينار او قيل تسعمائة درهم فافوق (قوله الذي يتعلق بالمكاف) اعمل المراد من شأنه التكليف لا من كلف بالفعل (قوله قد يكون للأحياء) وهو ما تقدم الى هنا ما عدا باب الجنائز (قوله شرع في الكلام على الثالث) وهو الذي يكون لسايقينهما ان بين زائدة أي يكون لهما أي لان الوصية من ميت على الثاني وهو الذي يكون للموات أقول لا يخفى ان قوله الذي يتعلق بالمكاف معناه الحكم الذي يتعلق بالمكاف ومن المعلوم أن المتعلق بالمكاف من حيث انه مكاف الايجاب والتحريم والكراهة والندب والاباحة وقوله قد يكون للأحياء الخ أي قد يرجع للأحياء وقوله قد يكون للموات أي وقد يكون مرجعه للموات وقد يكون لسايقينهما أي وقد يكون مرجعه للأحياء والموات فبين رائدة وأنت خبير بأن المرجع اليه المدين بما ذكر ليس الحكم الشرعي المتقدم متعلقا به لانه انما يتعلق بالمكاف كما هو صريحه ثم بعد هذا نقول ان المرجع في الفرائض الأحياء الذين تقسم التركة بينهم من زوج وغيره كما هو صريح قول المصنف للزوج الربع لا للموات فكيف يقول الشارح وقد يكون للموات فان قلت المرجع للموات من حيث ان المال المقسوم بين الورثة مال الميت قلت وكذلك الوصايا المال الموصى به مال الميت وقد قال وقد يكون لسايقينهما او يحتمل ان يراد بالحكم النسبة التامة وأراد بالمكاف من قد يؤول أمره الى انه يكون مكافا وهو الأدي وكأنه يقول الذي يتعلق بالأدي ويكون قوله للأحياء والموات تفصيلا للأدي الا انه يشكل أيضا في الفرائض

فان النسب التامة في باب الفرائض انما مرجعها ومتعلقها الاحياء حيث يقول المصنف للزوج الربع الخ وبأقوال السؤال والجواب المتقدم فخر هذا البحث (قوله يلزم بموته) أي فله الرجوع قبل الموت عن وصيته وقوله أعم من ذلك ومن الخ أي أعم من كل منهما وليس المراد أعم من مجموعهما لانه يقتضي شيئا آخر ثالثا وليس ذلك بوجود (قوله فهو وصية) لا يخفى انه اذا كان لا يهتم عليه يكون من رأس المال (قوله زيادة الزاد في الاعمال) في معنى من أي زيادة الزاد من الاعمال أي اذا كانت مندوبة وذلك لان حكمها ينقسم خمسة أقسام فتجب اذا كان دين أو نحوه ويندب اليها اذا كانت بقربة في غير الواجب وتحرم بحرم كالنكاح ونحوها وتسكروا اذا كانت مكروه أو في مال قليل وتباح اذا كانت بمباح من بيع أو شراء ونحو ذلك ثم ان انفاذا ماعدا المحرم لازم أي بعد الموت وأما انفاذها قبل الموت فينقسم الى الاقسام الخمسة ٤٣١ فيجب انفاذا ما يجب منها ويحرم عليه

الرجوع عنه ويندب انفاذ ما يندب منها فان خالف ولم ينفذ فقد ارتكب خلاف المندوب وهو اما الكراهة أو خلاف الاولى وانفاذا ما يكره منها مكروه والمطلوب منه الرجوع عنه وانفاذا ما يباح منها مباح فله فعله والرجوع عنه واما الوصية على المولد الشريف فذكر الفسكهاني ان عمل المولد مكروه والمكروه يلزم الوارث أو من يقوم مقامه انفاذا الوصية به وقد ذكر ذلك الشامي (قوله لان الحجر عليه ما) أي الحجر المعهود في الشرع (قوله مما يعلم) أي من كلام يعلم انه لم يعرف ما أوصى به بان لم يعلم أوله من آخره بان يتناقض كلامه كأن يقول أوصيت لزيد بدينار أوصيت له بدينار مثلا (قوله أو محل الهبة اذا أوصى بما فيه قرينة) وظاهره ولو تناقض ولعله لا يقول بذلك اذ مع التناقض لا يثبت للوصية (قوله أما اذا أوصى بمعصية) لا يخفى ان عدم

في ثلث عاقده يلزم بموته أو نيابة عنه بعده الوصية عند الفقهاء أعم من الوصية عند الفرائض لانهم اعمدهم خاصة بما يوجب الحق في الثلث وعند الفقهاء أعم من ذلك ومن النيابة عن الموصي بعد الموت فلذا عرفها بالامر العام قوله يوجب الخ أخرج به ما يوجب حقا في رأس ماله مما عاقده على نفسه في حكمته قوله يلزم بموته صفة له قد أخرج به المرأة اذا وهبت أو التزمت ثلث ماله ولها زوج أو من التزم ثلث ماله لشخص فانه يلزم من غير موت قوله أو نيابة عنه بعده عطف على حقا معناه أو يوجب نيابة عن عاقده بعده موته فيدخل الايصاء بالنيابة عن الميت وانظر قوله يوجب حقا في ثلث عاقده مع قوله انما تجب اذا كان على الموصي دين مع انها لم توجب حقا في ثلث العاقل بل في جميع ماله وقد يجاب بان الدين ان لم يعلم الا باقراره فهو وصية وان كان ثابتا باليمين فالوصية لم توجهه عليه وانما أوجبته عليه بالينة وحكمة الوصية زيادة الزاد في الاعمال (ص) صح ايصاء حر بميز مالك وان سقيم أو صغيرا وهل ان لم يتناقض أو وصى بقربة أو ببلان (ش) يعني أنه يشترط في الموصي أن يكون حرا فالعبد ولو بشائبة لا تصح وصيته وان يكون مميزا فالصبي الذي لاميز عنه مد والمجنون والسكران لا تصح وصيتهم ويدخل السكران المميز وان يكون مالكا كما أوصى به مملوكا تاما فستغرق الذمة وغير المالك لا تصح وصيته وما وليس المراد بقوله مالك أن يكون مالكا لا ماله نفسه لثلاثين تناقض قوله وان صغيرا وصفيها لان الحجر عليهم الحق انفسهم ما فلو منع من الوصية لكان الحجر عليهم الحق غيرها وهل محل صحة وصية الصبي المميز اذا لم يحصل فيها تناقض مما يعلم انه لم يعرف ما أوصى به ولا يعلم أوله من آخره هذا أو بل أبي عمران أو محل الهبة اذا أوصى بما فيه قرينة كصدقة وصلة رحم وما أشبه ذلك أما اذا أوصى بمعصية فانها لا تصح هذا أو بل اللغهي واللفظ المتأول هو قول مالك في المدونة وتصح وصية ابن عشرين فأقل مما يقاربها اذا أصاب وجه الوصية ولم يكن فيه اختلاط فهو إشارة الى تفسير الاختلاط الواقع في المدونة هل المراد به ما قاله أبو عمران أو ما قاله اللغهي والافهم التناقض والوصية بالقرينة متفق عليها ما فالتخلاف لفظي (ص) وكافرا لا يكفر مسلم (ش) يعني ان الكافر تصح وصيته لا تطبق الحد عليه اذ هو حر مميز مالك الا اذا أوصى مسلم بشئ لا يملكه المسلم تكلم ونحوه أما ان أوصى بذلك لكافر فان وصيته تصح لان الكافر يملك ذلك ثم يصح نصبه عطف على سقيم أو جره عطف على حرة فهو من عطف الخاص

القرينة كما يصدق بالمعصية يصدق بما لا قرينة ولا معصية كما اذا أوصى لسلطان فالمناسب ان يقول أما اذا الموصى بقربة كما اذا أوصى لشربة الدخان على القول بان شربه مكروه أو أوصى بمعصية (قوله اذا أصاب وجه الوصية) جعل الشيخ أحمد قوله ولم يكن فيه اختلاف تفسيرا للقوله اذا أصاب وجه الوصية وقيل معنى قوله اذا أصاب وجه الوصية ان لا يزيد على الثلث (قوله والافهم التناقض الخ) تتبع الاقاني التابع لشيخه سالم السنهوري ورده ع وجعل الخلاف حقيقة أو ماصلة ان القولين انفاذا على عدم التناقض في قوله دون الوصية بالقرينة فهي محل الخلاف فاذا أوصى لسلطان مثلا فعلى الاول الذي عليه أبو عمران الوصية صحيحة وعلى الثاني الذي يشترط القرينة غير صحيحة واعقده بعض الشراح (قوله ثم يصح نصبه الخ) أقول هذا هو المتيقن لانه يفيد اعتبار الحرية والمميز في الكافر الذي لا يذم منه في الموصي مطاعا بخلاف جره عطف على حرة فلا يفيد ذلك

(قوله من يصح ذلك الخ) دخل فيه المسجد والقنطرة ونحوهما سيصرح بالمسجد وخرج به وصيته بماله يعمل به قنديل ذهب يعاق على قبر النبي صلى الله عليه وسلم فهي وصية لا يلزم تنفيذها وللورثة ان يفعلوا بها ما شاؤوا لان هذا من غير المباح كما أفتى به عجم (قوله أم لا) أي أم لا يكون كذلك بأن كان صبياً أو مجنوناً أو كافراً (قوله لجل سيكون الخ) وأولى اذا كان الحمل موجوداً مثله ما اذا قال أوصيت ان سيكون من ولدي فلان ومثله أوصيت لمن يولد فلان فيكون لمن يولده سواء علم أن له حين الوصية ولداً أو لا وكذا أوصيت لولده ولا ولده حين الوصية ولا حمل حيث علم بذلك ويكون لكل من ولده فان لم يعلم بطلت وصيته وان كان له ولد حين الوصية أو حمل صحت مطلقاً واختصت بمن وجد ٤٣٢ حين الوصية من حمل أو ولد ثم حيث تعلقت الوصية بمن يولده

مستقبلاً فينتظر بها الالباس من ولادته فيرجع بعده للوصى أو وارثه (قوله وأما ان نص على الخ) ومثله ما اذا علم ان الالباس المذكور من جهة من يرثه الحمل فيقسم على قدر الميراث (قوله لافي صحة الوصية الخ) الظاهر أنه لا فرق بينهما ما وانه متى كان شرطاً في أحدهما فهو شرط في الآخر (قوله أو إشارة) ومثلهما المكتوبة بل هي أولى (قوله وقبول المعين) أي الذي عينه الموصى وحده أو عينه مع وصيته للفقراء (قوله أي في لزومها للوصى) المناسب ان يقدم قوله لافي الصحة ثم يأتي بقوله فلا ينافيه بان يقول أي في لزومها للموصى لافي الصحة لانها صحيحة مطلقاً فلا ينافيه قوله فالملك له بالموت فالقبول بعد الموت كاشف الملك بالموت فيسقط التعارض ويأتي به على صورة التبريع (قوله لكن قضية قوله فالملك له بالموت ان الغلة كلها) أي

على العام ذكره لاجل الاستثناء (ص) ان يصح تملكه من سيكون ان استهل ووزع لعدده (ش) هذا هو الركن الثاني وهو الموصى له وشرطه ان يكون يصح تملكه للوصى به شرعاً سواء كان بالغاً أو قلاً مسلماً موجوداً أم لا ولذا يصح لجل سيكون في المستقبل ويستحق الوصية ان استهل صار خاوية الموصى به قبل وجود الموصى له للورثة اذ الولد لا يملك الا بعد وضعه وتحقق الحياة فيه فان لم يستهل صار خالاً يستحق الوصية وترد اذا وضعت أكثر من واحد فان الوصية توزع على عدد الوضع الذي كثر كالنثي لان ذلك شأن العطايا وهذا عند الاطلاق وأما ان نص على التفضيل فانه بصار له فقوله ان استهل شرط في الاستحقاق لافي صحة الوصية ومثل الاستهلال ما يدل على الحياة ككثرة الرضع والضمير في لعدده يرجع للحمل (ص) بلفظ أو إشارة مفهومة (ش) هذا هو الركن الثالث وهي الصيغة والمعنى ان الوصية تكون بلفظ صريح كالوصية وتكون بلفظ غير صريح يفهم منه ارادة الوصية كالإشارة وظاهره ولوم القادر على الكلام خلافاً لابن شعبان (ص) وقبول المعين شرط بعد الموت فالملك له بالموت (ش) يعني ان الوصية اذا كانت لشخص معين كزيد مثلاً فان قبوله لها بعد موت الموصى شرط في وجوبها له وأما اذا كانت على غير معين كالفقراء فانه لا يشترط في حقهم القبول بعد الموت لتعذر ذلك من جميعهم واحترز بقوله بعد الموت مما لو قبل في حياة الموصى فان ذلك لا يفيد شيئاً اذ للوصى أن يرجع في وصيته ما دام حياً لان عقد الوصية غير لازم حتى لو رد الموصى له قبل موت الموصى فله ان يرجع ويقبل بعده فانه مالك واذا قبل بعد الموت بقرب أو بعد طول زمان فان الغلة الحادثة بعد الموت وقبل القبول تكون للموصى له لان الملك انتقل اليه بمجرد الموت قوله المعين أي البالغ الرشيد والافوليه يقبل له بخلاف الحوز في الوقف والهبة فيكفي حوز الصغير والسفيه كما مر فلو مات المعين قبل القبول فلوارثه القبول مات قبل العلم أو بعده اللهم الا أن يريد الموصى الموصى له بعينه فليس لوارثه القبول وقوله شرط أي في لزوم أي في لزومها للموصى فلا ينافيه قوله فالملك له بالموت لان القبول بعد الموت كاشف الملك بالموت لافي الصحة لانها صحيحة مطلقاً لكن قضية قوله فالملك له بالموت ان الغلة كلها وقضية قوله وقوم بغلة حصلت بعده انه لا غلة له ويدفع هذا بانه وان كان الملك له بالموت الا أن العبرة بيوم التنفيذ كما قاله بعد فقوله له بالموت وقوله يوم التنفيذ لا يعني أحدهما عن الآخر (ص) وقوم بغلة حصلت بعده (ش) يعني ان ما أوصى به له ثم فاته يقوم بما حصل فيه من الثمر بعد الموت وقبل التنفيذ

واما

للموصى له فتكون الحائط بقامها للموصى له وسيأتي للشارح ان للموصى له خمسة اسداس

الحائط وان بهر ما يقول له خمسة اسداس الحائط وثلاث المائتين وعلى كل حال فلم تكن الغلة بقامها للموصى له فهذا تخالف في القول وحاصل الجواب ان الملك له بالموت والعبرة بيوم التنفيذ أي فيكون له خمسة اسداس الحائط وثلاث المائتين وأنت خبير بان هذا الجواب لا معنى له لانه متى كان العبرة بيوم التنفيذ لا ثمرة ليكون الملك له فالاحسن أن المصنف مشى أولاً على قول ومضى ثانياً على قول وهو الراجح وثمرته ان له خمسة اسداس الحائط وثلاث المائتين وصار المعتمدان العبرة بالثلاث يوم التنفيذ زاد المال ونقص (قوله وقوم بغلة) أي والغلة شاملة للنسل الحيوان وغلة الثمار وغلة العقار وان كان الاول متفقاً عليه وفي غلة الاصول كالتماز خلاف والراجح كالنسل يقوم مع الاصول

(قوله الاولى ان يقال على هذا القول) أي قول أكثر الرواة الا انك خير بانه لم يعلم من ذلك الا قولان وان كان القول الذي هو قول أكثر الرواة أتى فيه قولان كاتين (قوله وأجاب بعض الخ) هو الشيخ النوفري على هذا الجواب بعض الشيوخ فقال المشهور ان الغلة الحادثة بعد موت الموصي وقبل قبول الموصي له تكون للورثة كلها ولا يأخذ منها الموصي له شيئا وقيل يأخذ ثلثا وقيل يأخذها كلها انتهى وقوي بان النقل في هذه المسئلة ان الموصي له لا يأخذ ٤٣٣ الاخمسة اسداس الحائط وليس له شيء من الثمرة انتهى وليكن اعتمد

وأما ما حصل قبل الموت فهو من جملة مال الموصي من غير نزاع وهذا القول هو أشبه القولين كما قال التونسي وقال الشارح انه قول أكثر الرواة يصحون وهو عادل اقوال الاصحاب وهو قول ابن القاسم في المدونة وله أيضا فيها مثل القول الآخر وهو أنه يقوم بدون غيره ثم تتبعه غلته انتهى فإذا أوصى له بحائط يساوي الف او هو ثلث الموصي لكن زاد لاجل غلته مائتين فإنه لا يكون للموصي له الاخمسة اسداس الحائط على المشهور الذي هو عادل الاقوال ووجهه ان الغلة لما ان حدثت بعد الموت لم تكن للموصي له واعترضه الشارح وقال الاولى أن يقال على هذا القول يكون له خمسة اسداسه ومقدار ثلث المائتين الحاصلتين من الغلة انتهى وأجاب بعض عن التنظير المذكور بقوله لان المائتين غير معلومة يوم الوصية والوصية لا تكون الا فيعلم للموصي فلا شيء للموصي له فيما نشأ في الحائط (ص) ولم يحتج رقب لاذن في قبول (ش) يعني ان من أوصى لعبد بشيء فله أن يقبل ذلك الموصي به ولا يحتاج في قبول ذلك الى اذن سيده وتقدم هذا في باب الخرج عند قوله ولغير من اذن القبول بلا اذن فهو تكرار معه (ص) كايضا به بعتقه (ش) يعني ان الرقيق لا يحتاج في الوصية بعتقه الى القبول فهو تشبيه في نفي مطلق الاحتياج وان كانت جهة الاحتياج مختلفة فالاول لا يحتاج لاذن في قبول والثاني لا يحتاج لقبول أصلا (ص) وخبرت جارية الوطء ولها الانتقال (ش) يعني ان جارية الوطء اذا أوصى سيدها ببيعها للعتق فان الخيار يثبت لها في ان تبقى على الرق أو يختار العتق لان الغالب على جوارى الوطء الضياع بالعتق وانما خبرت لان العتق ليس محققا لان شرط العتق لا يسقط تلزم التخيير واذا اختارت أحد الاخرين ثم انتقلت الى الآخر فذلك لها ما لم ينفذ ما اختارت أولا وأما اذا أوصى بعتقها فلا خيار لها لانها ليس لها البقاء على الرق لان العتق حق لله لا يجوز لها ابطاله والمراد بجارية الوطء التي تراد له وطئت بالفعل أم لا واحتزمها عن جارية الخدمة فتباع من بعتقها من غير خيار ومثلها العبد الذكور (ص) وصح لعبد وارثه ان يتخلفه أو يتأفقه أو يبدله العبد (ش) فاعل صح هو الايضا والمعنى انه اذا أوصى لعبد وارثه بشيء فليل أو كثير فان الوصية صحيحة وليس لسيد العبد ان يترعهما من عبده وهذا اذا اتحد الوارث فان تعدد فلا تجوز الوصية الا اذا كانت بشيء تأفقه وأراد الموصي بذلك العبد دون غيره من الورثة أما لو أراد نفع سيد العبد لبطلت لان الوصية لو ارث وتصح بغير التأفقه حيث كان على العبد دين مستغرق وبعبارة ان اتحد الوارث وكان يرث جميع المال وأما ان كان يرث بعضه فلا يصح لانه بمنزلة الوصية للوارث ومثل المتحدما اذا تعدد والعبد ممتنع ترك بينهم على السواء ويرثون جميع المال واللام يصح لانها بمنزلة الوصية للوارث نفسه والمراد بالتأفقه ما لا تلتفت النفوس اليه (ص) ولا سجد وصرف في مصالحه (ش) اللام الداخلة على المسجد ونحوه لام المصرف لالام الملك والمعنى ان الوصية للمسجد ونحوه كالقنطرة والسور تصح وبصرف ذلك الشيء الموصى به في مصالح تلك الاشياء

والمال اليه بعض شيء وخنا واعتمده (قوله ولم يحتج رقب لاذن في قبول) سواء كان مأذونا له في التجارة أولا وأما التصرف وعدمه فان كان مأذونا فلا يحتاج لاذن السيد وأما غير المأذون له فلا يتصرف الا باذن السيد في ذلك (قوله ولا يحتاج الخ) أي ويملكه الرقيق ولسيده انتزاعه الا أن يعلم ان الموصي قصده التوسعة على العبد ومثله الصغير (قوله والثاني لا يحتاج لقبول أصلا) بل يعتق ان جملة الثالث أو مجمله (قوله وخبرت جارية الوطء) أي بين بيعها للعتق وبين البقاء على الرق (قوله لان الغالب على جوارى الوطء الخ) انما كان الغالب لان لا يحسن الخدمة وقل من يطوئن بالنسكاح (قوله أو يتأفقه أو يبدله العبد) أراد بالعبد ما كان قنأ وفيه شائبة الامكان وله فله الوصية له بما يريد على التأفقه الى مبلغ ثلث الموصي لانه أحرز نفسه وماله انتهى وما قاله شارحنا تبع فيه عجم التابع لابن مرزوق وظاهر

المدونة خلافه لانها قالت لا تجوز الوصية لعبد وارثه الا بالتأفقه خامس خروبي ٥٥ كالنوب ونحوه مما يريده ناحية العبد فالمراد بقوله أريده العبد ما من شأنه ان يراد به العبد دلالة لا بد أن يكون أراد به العبد واعتمده النساطي (قوله وليس لسيد العبد أن يترعهما) أي لانه اذا انتزعها لم تنفذ الوصية واذا باعها الوارث باعها بعهاله وكان للشئ ترى انتزاعه (قوله كالقنطرة الخ) فإذا زاد على ذلك ولم يحتج لذلك فيصرف لقومته أي خدمته من امام ومؤذن ونحوها احتاجوا أم لا من شريح عيب ولعل قوله وصرف في مصالحه ان اقتضي العرف ذلك فان اقتضى ان القصد محاوره كالجامع

الازهر صرف لهم لا لمرثته وحصره ونحوها انتهى أقول بقي اذ لم يجز بشئ وظاهر المصنف انه يصرف في مصالحه فالاولى لعب أن يقول ولعل قوله وصرف في مصالحه مالم يجز العرف بانه يصرف لجواريه كالجامع الازهر والاصرف لهم (قوله وبيت المال وارث شرعي الخ) كذا قال الشيخ سالم وقال عجم فان لم يكن له وارث خاص بل بيت المال بطلت كما اذ لم يعلم بموته أقول وكلام عجم ظاهر حيث كان بيت المال غير منتظم لان الراجح أن بيت المال اذ لم يكن منتظما لا يرث (قوله ساوت عبارته عبارة ابن الحاجب) أي لان ابن الحاجب ٤٣٤ قال في دينه والا فلا وارثه (قوله ولذي) أي وان لم تظهر قرربة (قوله وهو

قول أصح) أي وهو المعتمد وكلام عبد الوهاب ضعيف (قوله والجواز وعدمه شئ آخر) قال ابن القاسم ويجوز ذلك اذا كان على معنى الصلة أي صلة الرحم بان يكون أبوه أو أخوه أو أخته زهرا نيا وأجازه أشهب في القرابة وغيرها من غير كراهة واختلف قول مالك في الكراهة انتهى (قوله والافتاوي بلان) ولا يدخل في التأويلين أعطوا من قتلني لحيتهما فصوره المسئلة انه قال اعطوا فلانا كذا ولم يعلم انه قاتله (قوله انظر الشرح الكبير الخ) ونص لك فالعلة الفاعلية هي المؤثرة حقيقة وهو الباري واطلاق العلة عليه في كلامهم يحتاج لتوقيف أو عادة كالخبر للسري والعلة الصورية مامعه ذلك الشئ بالفعل كالصورة الخاصة بعد تتركب الاجزاء والعلة المادية هي مامعه ذلك المركب بالقوة كاجزاء الخشب للسري والعلة الغائية هي الباعثة على ايجاد ذلك كالجلوس بالنسبة لما ذكره وهذا انما تصور في العلة العادية وأما الفاعل

كقوله وعما رة لان مقصود الناس بالوصية لذلك فان لم يكن للمسيح مصلح فيه يدفع للفقراء (ص) وليت علم بموته في دينه أو وارثه (ش) يعني وكذلك تصح الوصية للميت ان علم الموصي بموته ويصرف المال الموصى به في دينه ان كان على الميت دين والا فهو لوارثه فان لم يعلم بموته فانما لا تصح اذ الميت لا يصح غلظه فقوله وليت أي وصحت الوصية لكل من تقدم من يصح غلظه وليت وظاهره سواء علم الموصي أن على الموصي له ديناً أو له وارث أو لا وهو ظاهر وبيت المال وارث شرعي في دفع له حيث لم يكن له وارث ولا عليه دين وأول التوزيع أي في دينه ان كان عليه دين أو وارثه ان لم يكن عليه دين وهم اذ اصارت عبارته كعبارة ابن الحاجب لا للتخصيص بل اذ لم يتقدمها طالب لا حقيقة ولا حكماً (ص) ولذي (ش) يعني أن الوصية تصح للذي لانه يصح غلظه وسواء كان للذي حق جوار أو قريباً كان أو أجنبياً قال في التوضيح يحتمل اعتبار المفهوم فيمنع للمعبري ولا يصح له وهو قول أصح ويحتمل أن لا يكون مفهوماً مخالفاً لمساواة المسكوت عنه للفظوف وهو مقتضى كلام عبد الوهاب في الاشراف وكلام المؤلف في الصحة وعدمها والجواز وعدمه شئ آخر (ص) وقابل علم الموصي بالسبب والافتاوي بلان (ش) يعني ان المقتول يجوز وصيته للذي قتله بشرط أن يعلم بالسبب أي بسبب القتل أي يعلم انه هو الذي قتله وظاهره سواء كان القتل عمداً أو خطأ وتكون الوصية في الخطا في المال والدية وفي العمدي في المال فقط الا أن ينفذ مقتله ويقبل وارثه الذي يعلم بها فان لم يعلم الموصي بان الموصي هو الذي قتله فهل تنفذ الوصية له أو تبطل قال ابن القاسم لا شئ له وقال محمد بن نافع له علم أو لم يعلم وتكون في المال وفي دية الخطا فقط وكلام المؤلف يشمل ما اذا طرأ القتل بعد الوصية ولم يغيرها فان علم بذى السبب صح والافتاوي بلان كذا قال بعضهم فقوله بالسبب هو على حذف مضاف أو معطوف أي بذى السبب أو بالسبب وصاحبه هكذا قالوا وهذا لا يحتاج اليه لان المراد بالسبب في كلامه السبب الفاعل أي السبب الفاعل للقتل وهو عين القاتل والسبب يكون فاعلياً وصورياً ومادياً وغائباً كما قالوه في السري انظر الشرح الكبير (ص) وبطلت برودة وايضاء معصية ولوارث كغيره برائد الثالث يوم التنفيذ وان أجيز فعطية (ش) يعني ان الوصية تبطل برودة الموصي أو الموصى له ولذا انكر الردة مالم يرجع للاسلام والاجاز ان كانت مكتوبة والا فلا وأما رد الموصى به فلا أثر لها وكذلك تبطل الوصية اذا كانت على معصية كشراب خمر مثلاً وفي المال للورثة وفي الموازية من أوصى بمال ابن يصوم به عنه لم يجز ذلك قال ابن عتاب وكذلك ان يصلي عنه بخلاف من عهدت بعهد ان يقرأ على قبرها فهو نافذ كالاستحجار للحج وهو رأي شيوخنا قال وكذلك رأى انفاذ الوصية بضرب قبة على قبرها وقال الداودي عتق مسنة غرق الذمة ووصاياهم غير جائزة ولا تورث أموالهم ويسلك بهم امسالك التي ونحوه في

فتاوى

حقيقة فتعالى أن يبعثه شئ على شئ اللهم الا ان يراد بالبائع

ما يشمل المناسب لانه باع على الكاف فان أفعال الله لا تخلو عن الحكم والمصالح لكن يعني أنها ثمرات تابعة للأفعال لا يعني أنها غائية باعثة على الافعال انتهى (قوله تبطل برودة الموصي) أي وكذا وصية المرتد في حال ردته باطلة (قوله من عهدت الخ) أي أوصت بوصية الخ (قوله وهو رأي شيوخنا) أي شيوخ ابن عتاب (قوله بضرب قبة) أي بناء قبة على قبرها للتمييز أي لللباهاة والاطمئنان كذا في شرح عيب ويحتمل وهو الاظهر ان المعنى ضرب قبة من شعراً أو صوف أي على هيئة القبة من البناء

توصي بان تضرب حين وضعها في قبرها بحيث لا ترى ذاتها المحاضرين حينئذ (قوله لبعض الولاة) أي أفتاها البعض الولاة (قوله وكذلك تبطل الوصية الخ) اعتمد محشي نت القول بالصحة مستشهدا بقول ابن الحاجب ونصح للوارث وتوقف على اجازة الورثة كزائد الثالث لغيره وكونها بالاجازة تنفيذا أو ابتداء عطية منهم قولان ونحوه لان شاس فأنت ترى أن القول بانها عطية متفرع على الصحة والقائل بانها ابتداء عطية ليست عنده عطية حقيقة اذ لو كانت كذلك ما سموها اجازة لفعل الموصي وقد عبر عياض بانها كالعطية ولو كانت باطله ما عبروا بالاجازة اذ الباطل لا يجوز وانما ٤٣٥ القائل بالبطلان ابن عبد الحليم وجماعه

مقابل ابن عرفة عن ابن عبد الحليم ليس للوارث أن يجيز مازاده الموصي على الثالث لانه عقد فاسد للهني عنه (قوله فلا بد الخ) قال محشي نت فرعوا على العطية اقتقارها للمحور في الصحة والملاء أما المدين يدين محيط فلا اجازة له ويزاد أي الاجهوري في التفرع على العطية اقتقارها للقبول ولم أره لغيره وتعبيرهم بالاجازة ينافي به أي فالصواب أنها لا تقبل للقبول (قوله من أهل الاجازة) أي بان يكون بالغا رشيدا صحيحا وقوله فنه ما يتوقف على الاجازة كأن يكون الوارث المجيز مريضا فانها صحيحة متوقفة على اجازة وارث المريض وقوله ومنه ما يبطل أي كاجازة الصبي والسفيه (قوله فيكون ابتداء عطية منهم) أي من البعض المجيز لبعض الموصي له أي فينظر في المجيز ان كان رشيدا غيبا محجورا عليه ولادين صحت من حيث كونها عطية لا من حيث كونها وصية لبطلانها (قوله فيعبر بها من

فتاوى ابن عتاب لبعض الولاة قال الاما ثبت كسبه بوجه حلال وكذلك تبطل الوصية للوارث بان يوصي بما يخالف حقوقهم أو لبعض دون بعض لغير ان الله أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية للوارث كما ان الوصية تبطل لغير الوارث بما زاد على ثلث الموصي يوم التنفيذ ولا يعتبر يوم الموت واذا أجاز الورثة ما أوصى به الموصي لبعض الورثة أو ما زاد على الثلث لغير الوارث فان ذلك يكون منهم ابتداء عطية لأنه تنفيذ للوصية فلا بد من قبول الموصي له ولا تتم الا بالحياسة قبل حصول مانع للمميز وان يكون المجيز من أهل الاجازة فان لم يكن من أهلها فنه ما يتوقف على اجازة من له الاجازة ومنه ما يبطل ثم بالغ على بطلان الوصية للوارث بقوله (ص) ولو قال ان لم يجيزوا فللمساكين (ش) والمعنى انه اذا أوصى ببعض ورثته وقال ان لم تجز بقية الورثة ذلك له فهو للمساكين فان لم تجز الورثة الوصية فانها تبطل وترجع ميراثا لانه أراد بذلك الاضرار للورثة بتبديده من أوصى له منهم وقد قال تعالى في حق الموصي غير مضار وان أجازت الورثة الوصية فيكون ابتداء عطية منهم فيعبر بها من الشروط وأشار بقوله (بخلاف العكس) الى أن من أوصى بشئ للمساكين وقال الا أن تجيزه الورثة لابني فانها جائزة لابنه ان أجازها الورثة له (ص) ورجوع فيها وان عرجض بقول أو بيع وعتق وكتابة وابلاد وحصد زرع ونسج غزل وصوغ فضة وحشوقطن وذبح شاة وتفصيل شقة (ش) قد علمت ان عقد الوصية جائز غير لازم اجساعا فالموصي ان يرجع فيها ويبطلها مادام حيا وسواء اشترط عدم رجوعه فيها أو لا وسواء كانت بعته أو غيره كانت في صحته أو في مرضه أو في سفره ومثل هذا ما اذا وكله وشرط عدم رجوعه في وكلته بان قال كلما عزلته كان باقيا على وكلته فله الرجوع في وكلته بجماع أن كلامه ما عدا غير لازم وأما ما تبطله المريض في مرضه من صدقة أو حبس أو هبة فليس له الرجوع فيه مع أن حكمه حكم الوصية قاله في المدونة في كتاب الصدقة وبالغ على الرجوع في المرض لئلا يتوهم ان الرجوع فيه انتزاع للغير فلا يعتبر الرجوع يكون بامور منها القول كقوله أبطلت وصيتي أو رجعت عنها ومنها البيع ما لم يشتره بدليل قوله بعد أو بثوب فباعه ثم اشتراه ومنها العتق للرقبة الموصى بها ومنها الكتابة لانها ما يبيع وامعتق ولا يقال كان يمكنه الالاسه تغناء عن الكتابة حينئذ لدخولها فيما مر لاننا نقول ان رأى انه ليست بيعة ولا عتقا محضاذكرها ومنها الابلاد للامة التي أوصى بها أو ما الوطء المجرد عن الابلاد فلا يكون رجوعا كما يأتي ومنها الحصد والدرس والتذرية للزرع الموصى به لان الاسم حينئذ متغير سواء أدخله بيته أم لا افراد المؤلف بالحصد التصفية كما في قوله تعالى وآتوا حقه يوم حصاده لان الحصد ليس رجوع

من الشروط وهو القبول والحوز قبل المانع وان يكون المجيز من أهل الاجازة (قوله فانها جائزة لابنه ان أجازها الورثة له) أي وان لم يجزها للوارث كانت للمساكين ولا تبطل كما أفاده بعض شيوخنا رحمه الله والفرق بين هذه والسابقة عليها انه في هذه ابتداء بما يصح به الايصاء والسابقة بدأ بالوارث الذي لا يصح الايصاء به على ما تقدم فقد بر (قوله بقول أو بيع الخ) لما كان البيع مع ما بعده مستويا في انه فعل مغاير لما قبله من القول عطفه بأو وعطف مشاركة في الفعل بالواو (قوله مع ان حكمه حكم الوصية) أي في الخروج من الثلث في النواذر ما تبطله المريض لارجوع له فيه الا أن يستدل بما يعلم انه أراد به الوصية (قوله ومنها الكتابة الخ) ولو عجزت الوصية لان الكتابة لا تنقل الملك (قوله لان الحصد ليس رجوع الخ) أقول وحيث كان المعول عليه التصفية فكذا

الحمد اذا صاحبه دره فقط لا بعد رجوعا (قوله وفي التوضيح الخ) كلام التوضيح هذا ذهب اليه عجم وتبعه من بعده من شب وغب قائلا وحشوظن أوصى به حشوا لا يجتمع منه اذا خلاص الادون نصفه ومقاربه كحشوه بشوب كالذي يقال له مضرب بخلاف حشوه بنحو سادة فغير مفيت لخروج النصف ومقاربه منها وأولى في عدم الفوت خروج أكثره (قوله ومنها اذا أوصى له بشقة) ومثل الشقة ماشابهها عرفا كبفتة وبردة وحرام فيفضل كل ثوب بحيث يزول الاسم (قوله أو ايصاء الخ) لما قدم بمطلات الوصية من ردة وغيرهما عطف عليها من حيث المعنى نوعين من الايصاء مقيد ومطلق وأشار للاول بقوله وايصاء الخ لان حيث اللانظ اذا لمعنى لقولنا وبطلت الوصية بايصاء وانما المعنى بطل الايصاء أى الايصاء بسبب عدم الموت من ذلك المرض والسفر اللذين انتفيا أى زالا أى انتفى الموت في المرض والسفر وثنا وان كان واحدا نظر التعدد محله (قوله انتفيا الخ) مفهومه صحته ان مات في مرضه أو سفره وظاهره ولو كانت بكتاب أخرجه ورده وهو ظاهر توضيحه أيضا وعليه جله الشيخ أحمد وهو ظاهر لوجود المعلق عليه وقال أشياخ عجم ٤٣٦ تبطل في هذه الصورة لان رده في مرضه أو سفره دليل على رجوعه عن الوصية

نخاف وجود المعلق عليه هنا مانع آخر وهو ما دل عليه ارادة رجوعه عنها من رده الكتابة (قوله وان بكتاب) أى هذا ان لم يكتب ايصاءه بكتاب اتفاقا بل وان كتبه بكتاب وقوله ولم يخرج به أى من يده حتى صح أو قدم من السفر ومات بعدها فتبطل الا ان يشهد عليه فقولا في بطلانها وعدمه (قوله ثم استرده بعدها) أى بعد صحته وقدمه من سفره فهو رجوع عن وصيته ان مات من غير ذلك المرض والسفر وأولى ان استرده قبلها دلالة على رجوعه عن وصيته ولكن بعدها أو قبلها ما أيضا ولا ينافيه قول المصنف انتفيا لانه انما قيد به مع عدم الكتابة أو معه ورده بعدها والحاصل

على المعتمد ومنها نسخ الغزل الموصى به لان الاسم انتقل عما كان عليه حال الوصية ومنها صوغ لفظة الموصى به لان الذى أوصى به انتقل اسمه عما كان عليه حال الوصية ومنها حشوظن الموصى به في محدة أو في جبة وما أشبه ذلك وفي التوضيح ينبغي أن يقيده بما اذا حشى في الثياب لاني كخدة فلا ومنها ذبح ما أوصى به شاء أو غيرها ومنها اذا أوصى له بشقة ثم فصلها قيد فاقوله وتفصيل شقة أى ووقع الايصاء بلفظ شقة بان قال أعطوه الشقة الجراء مثلا أو مالو أوصى باسماء ثوبا وفصله فانه لا يكون رجوعا لان القميص يسمى ثوبا (ص) أو ايصاء بمرض أو سفر انتفيا قال ان مات فيها وان بكتاب ولم يخرج به أو أخرجه ثم استرده بعدها ولو أطلقها لان لم يسترده (ش) يعنى وكذلك تبطل الوصية في هذه الحالة وهى ما اذا قيد بها بالمرض أو بالسفر فقال ان مات من مرضى هذا أو سفرى هذا فاعبدي فلان أو ثوى الفلانية وما أشبه ذلك لا يدعى ثم ان ذلك المرض أو السفر زال عنه ولو كانت الوصية المذكورة بكتاب ولم يخرج به من عنده أو أخرجه لانه استرده بعد رجوعه من سفره أو بعد صحته من مرضه لكن مع الاسترداد للكتاب لا فرق في البطلان بين الوصية المقيدة أو المطلقة عن التقيد بالمرض والسفر وأما ان لم يسترده فان الوصية لا تبطل في الصورتين أى المقيدة والمطلقة فقوله ولو أطلقها أى لم يقيد بها بمرض معين ولا سفر معين مبالغة في قوله أو أخرجه ثم استرده وأما ان كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج به ثم مات فان الوصية صحيحة وبعبارة لا يصح أن تكون المبالغة فيما قبله اذ ما قبله هو الوصية المقيدة فالواجب جعل قوله ولو أطلقها شرطاً حذف جوابه أى ولو أطلقها فكذلك أى تبطل ان كانت بكتاب وأخرجه ورده فالإشارة في الجواب المقدر أى فكذلك راجعة الى قوله أو أخرجه ثم استرده لانه وما قبله فان المطلقة اذا كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج به أو أخرجه ولم يرده فانها صحيحة والضمير في قوله

لا

ان الوصية اما أن تكون مطلقة أو مقيدة بما وجد أو بما فقد وفي كل اما أن تكون بغير كتاب

أو بكتاب ولم يخرج به أو أخرجه واسترده أو لم يسترده فالصور اثنتا عشرة صورة من ضرب ثلاثة في أربعة فتي كانت بكتاب أخرجه ولم يرده فالوصية صحيحة في المطلقة أو المقيدة بما وجد بان قال ان مات من مرضى هذا أو سفرى هذا فلان كذا ثم مات في السفر أو المرض فهى مقيدة بما وجد ومثال المقيدة بما فقد ان مات من مرضى هذا أو سفرى هذا فلان كذا ولم يموت فيها فهذه ثلاث صور وأما ان أخرجه واسترده فهى باطلة في الثلاث وان لم يكن كتاب أو كتاب ولم يخرج به فان كانت الوصية فيها مطلقة أو مقيدة بما وجد فهى صحيحة وان قيدت فيها بما فقد فالوصية باطلة فتمت الصور الاثنتا عشرة وقوله ولو أطلقها راجع لقوله ثم استرده وأما المطلقة بغير كتاب أو بكتاب لم يخرج به أو أخرجه ولم يسترده فهى صحيحة فالمطابقة فيها أربع صور تبطل في صورة ما اذا أخرجه واسترده والثلاث صحيحة والمقيدة بما فقد بان قال ان مات أى ولم يحصل موت فتبطل ان لم تكن بكتاب أو بكتاب لم يخرج به أو أخرجه ثم استرده ونصح ان لم يسترده والمقيدة بما وجد تصح ان كانت بغير كتاب أو بكتاب ولم يخرج به أو أخرجه ولم يسترده وتبطل ان استرده وهذا أحسن مما في غيب

(قوله أو قال متى حدث الموت) ليست هذه من المطابقة للتعديد فيها بالشرط (قوله أو إذا مت أو متى) بقصة على الميم وفي العبارة حذف والتقدير أو متى مت فحذف مت من الثاني لدلالة الأول (قوله أو بكتاب ولم يخرج به) أي بشرط أن يشهد على تلك الوصية وأما لو كتب الوصية ولم يشهد بمات وشهدت بينة أن هذا خطه لم يجز حتى ٤٣٧ يشهدهم لأنه قد يكتب ولا يعزم (قوله)

وَأَمَّا أَنْ اسْتَرَدَّ اسْتَرَدَّ فَانْهَاسَ تَبْطُلُ
كَذَا فِي شَرْحِ عِبِّ وَجَعَلَهَا فِي
شَرْحِ شَبِّ صَحِيحَةٍ وَهُوَ ظَاهِرٌ
مَقَالَهُ شَارَحَنَا وَعَبِّ وَذَلِكَ
لِأَنَّ الرَّدَّ جَوَّعَ عَنِ الْوَصِيَّةِ
فَمَجَّزَتْ مَا يُوَافِقُ ذَلِكَ أَيْ
لِأَنَّهُ تَقَدَّمَ أَنَّ الْمَطَابِقَةَ تَبْطُلُ
أَنَّ اسْتَرَدَّ الْكِتَابَ وَهَذِهِ مِنْهَا
(قوله ومثل البناء الغرس)
وَالظَّاهِرُ أَنَّ مِثْلَ ذَلِكَ مَاذَا
أَوْصَى لَهُ بِوَرَقٍ وَكُتِبَ (قوله كما إذا
قَالَ الْخ) هَذِهِ قَرِينَةٌ لَفْظِيَّةٌ
وَمِثْلُهَا الْقَرِينَةُ الْمَعْنَوِيَّةُ (قوله
وَوَطَّ الْخ) أَيْ مِنَ الْمَوْصِي
بِجَارِيَةِ مَوْصِيٍّ يَهْلُ لَا تَبْطُلُ
بِجَرْدِهِ مِنْ غَيْرِ جَلِّ وَلَهُ وَطْؤُهَا
لِأَنَّ الْإِبْصَاءَ سَبَبُ ضَعْفٍ
لَا يَمَارِضُ الْمَالِكُ الْمَتَقَدِّمُ وَلَا سِمَا
وَالْجَلُّ مُحْتَمَلٌ وَتَوَقَّفَ بَعْدَ مَوْتِ
الْمَوْصِي لِيَنْظُرَ هَلْ جَلَّتْ
فَتَكُونُ أُمًّا وَلَدًا وَتَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ
بِهَا أَمْ لَا فَتُعْطَى لِلْمَوْصِي لَهُ فَإِنْ
قَتَلَتْ حَالُ الْوَقْفِ فَقَالَ ابْنُ
الْقَاسِمِ قِيمَةُ الْوَرِثَةِ لِأَنَّ الْإِبْصَاءَ
سَبَبُ ضَعْفٍ لَا يَمَارِضُ الْمَالِكُ
الْمَتَقَدِّمُ وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ دُوسٍ
لِلْمَوْصِي لَهُ لِأَنَّ الْوَطْءَ لَيْسَ
بِمَنْعٍ وَمَنْعُ أَيْ وَهُوَ الْجَلُّ
تَعَذُّرُ الْإِطْلَاعِ عَلَيْهِ (قوله
وَلَا خُصُوصِيَّةَ لِلشَّرَاءِ) أَيْ
لِكُونِهِ اشْتَرَاهُ أَيْ بِلِمْثَلِهِ
مَا لَوْ هَبَّ لَهُ أَوْ وَرَثَتُهُ لَيْسَ
مِنَ التَّعْيِينِ أَيْ بَوْصِيٍّ بِشُوبِ

لَا أَنْ لَمْ يَسْتَرِدَّ لَكِتَابَ فَإِنَّ الْوَصِيَّةَ لَا تَبْطُلُ فِي الْمَقِيدَةِ وَالْمَطَابِقَةِ وَهَذَا مَسْتَعْنَى عَنْهُ بِقَوْلِهِ ثُمَّ
اسْتَرَدَّ أَعَادَهُ لِأَجْلِ قَوْلِهِ (ص) أَوْ قَالَ مَتَى حَدَّثَ الْمَوْتُ (ش) يَعْنِي أَنَّهُ إِذَا قَالَتْ مَتَى حَدَّثَ لِي
الْمَوْتُ أَوْ إِذَا مَاتَ أَوْ مَتَى فَإِنَّ كَذَا فَإِنَّ الْوَصِيَّةَ تَكُونُ نَافِذَةً هَذَا إِذَا كَانَتْ بِغَيْرِ كِتَابٍ وَاشْهَدَ
أَوْ بَكِتَابٍ وَلَمْ يُخْرِجْهُ أَوْ أَخْرَجْهُ وَلَمْ يَسْتَرِدَّ بِعَدْلٍ وَأَمَّا أَنْ اسْتَرَدَّ فَانْهَاسَ تَبْطُلُ (ص) أَوْ بِنِي
الْعَرَصَةِ وَاشْتَرَا كَأَيْصَانَهُ بِشَيْءٍ لَزِيدٍ بِهَلْعَمَرٍ (ش) الْمَشْهُورُ مِنَ الْمَذْهَبِ أَنَّهُ إِذَا أَوْصَى لَزِيدٍ
بِعَرَصَةٍ دَارٍ أَوْ أَرْضٍ ثُمَّ بَايَاهَا الْمَوْصِي دَارًا مِثْلًا فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ وَيَشْتَرِكُ فِيهَا هَذَا
بِقِيَمَةِ بَنَانِهِ يَوْمَ التَّفْدِيقِ قَائِلًا لَنَ شَبِّهِ وَهَذَا بِقِيَمَةِ عَرَصَتِهِ وَمِثْلُ الْبِنَاءِ الْغَرَسُ وَحَدَفَ
الْمُؤَلَّفُ صِفَةُ الْبِنَاءِ لِيَعْلَمَ الدَّارُ وَالْعَرَصَةُ وَنَحْوُهَا وَكَذَلِكَ يَشْتَرِكُ فِيهَا إِذَا أَوْصَى بِشَيْءٍ مَعِينٍ
لَزِيدٍ ثُمَّ أَوْصَى بِهِ لَعَمَرٍ وَالْأَنْ تَقُومَ قَرِينَةٌ بَيْنَهُ تَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ أَرَادَ بِهِ الثَّانِي فَإِنَّهُ يَكُونُ لَهُ وَحْدَهُ
كَأَنَّ الْقَالَ الثُّوبَ الَّذِي أُوصِيَتْ بِهِ لَزِيدٍ هُوَ لَعَمَرٍ وَفَانْهَاسَ يَخْتَصُّ بِهِ (ص) وَلَا يَرْهَنُ وَتَزُو بِحَقِّ رَقِيقٍ
وَتُعْلِمُهُ وَوَطَّ وَلَا أَنْ أَوْصَى بِثَلَاثٍ مَالَهُ فَبَاعَهُ كَثِمَابَهُ وَاسْتَخَفَّ غَيْرَهَا أَوْ بِشُوبِ فَبَاعَهُ وَاشْتَرَاهُ
بِخِلَافٍ مِثْلَهُ وَلَا أَنْ جِصَّصَ الدَّارَ أَوْ صَبَغَ الثُّوبَ أَوْ لَتَ السُّوَيْقَ (ش) هَذَا مَعْطُوفٌ عَلَى قَوْلِهِ
لَا أَنْ لَمْ يَسْتَرِدَّ وَالمَعْنَى أَنْ مَنْ أَوْصَى لَزِيدٍ بِشَيْءٍ مَعِينٍ ثُمَّ رَهَنَهُ الْمَوْصِي فَإِنَّ ذَلِكَ لَا يَبْطُلُ
الْوَصِيَّةُ لِأَنَّ الْمَالِكَ لَمْ يَنْتَقِلْ وَلَمْ يَتَغَيَّرْ وَخِلَاصُ الرِّهْنِ عَلَى الْوَرِثَةِ وَكَذَلِكَ لَا تَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ إِذَا
أَوْصَى لَهُ بِأَمَةٍ ثُمَّ زَوْجَهَا أَوْ بَعْدَ ثُمَّ زَوْجَهُ لِأَنَّ الْمَالِكَ لَمْ يَنْتَقِلْ وَكَذَلِكَ لَا تَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ إِذَا أَوْصَى
بِعَبْدَةٍ ثُمَّ عِلِمَهُ الْمَوْصِي صِنْعَةً وَتَكُونُ الْوَرِثَةُ مَعَ الْمَوْصِي لَهُ شَرَكًا بِإِزَادَةِ الصَّنْعَةِ وَقِيَمَةِ الْعَبْدِ
الْمَوْصِي بِهِ وَكَذَلِكَ لَا تَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ إِذَا أَوْصَى لَهُ بِأَمَةٍ ثُمَّ أَنْ الْمَوْصِي وَطَّهَا مِنْ غَيْرِ اسْتِئْذَانٍ وَكَذَلِكَ
لَا تَبْطُلُ وَصِيَّةٌ مِنْ أَوْصَى لِشَخْصٍ بِثَلَاثٍ مَالَهُ ثُمَّ بَاعَ جَمِيعَ مَالِهِ لِأَنَّ الْعَبْرَةَ بِجَمِيعِ يَوْمِ الْمَوْتِ
سَوَاءٌ زَادَ أَوْ نَقَصَ لِأَحَالِ الْوَصِيَّةِ فَالضَّمِيرُ فِي بَاعَهُ لِمَالِهِ لِأَنَّهُ هُوَ الْمَتَوَهَّمُ أَنَّهُ رَجَّعَ وَأَمَّا بِعِ ثَلَاثِ
مَالِهِ فَلَا يَتَوَهَّمُ فِيهِ ذَلِكَ وَكَذَلِكَ لَا تَبْطُلُ وَصِيَّةٌ مِنْ أَوْصَى لِشَخْصٍ بِثَلَاثٍ أَيْ ثِيَابٍ بِدَنَةِ غَيْرِ
الْمَعِينَةِ ثُمَّ بَاعَهَا الْمَوْصِي وَاسْتَخَفَّ غَيْرَهَا مِنْ جَنْسِهَا أَوْ غَيْرِ جَنْسِهَا بِأَخْذِ الْمَوْصِي لَهُ ثِيَابَهُ الَّتِي
اسْتَخَفَّهَا وَكَذَلِكَ إِذَا أَوْصَى لَهُ بِغَنَمَةٍ أَوْ بِرَقِيقَةٍ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ فَبَاعَ ذَلِكَ وَاسْتَخَفَّ غَيْرَهُ فَإِنَّ ذَلِكَ
لَا يَبْطُلُ الْوَصِيَّةُ وَيَأْخُذُ الْمَوْصِي لَهُ مَا اسْتَخَفَّهُ الْمَوْصِي مِنْ جَنْسِ ذَلِكَ وَكَذَلِكَ لَا تَبْطُلُ وَصِيَّةٌ
مِنْ أَوْصَى بِشُوبٍ بِعَيْنِهِ ثُمَّ بَاعَهُ الْمَوْصِي ثُمَّ اشْتَرَى ذَلِكَ الثُّوبَ بِعَيْنِهِ بِخِلَافِ مَا لَوْ اشْتَرَى غَيْرَ
فَإِنَّ الْوَصِيَّةَ تَبْطُلُ وَلَا خُصُوصِيَّةَ لِلشَّرَاءِ بِبِلِ الْهَبَةِ وَالْأَرْضِ كَذَلِكَ وَكَذَلِكَ لَا تَبْطُلُ وَصِيَّةٌ مِنْ
أَوْصَى لِشَخْصٍ بِدَارٍ أَوْ بِشُوبٍ أَوْ سُوَيْقٍ ثُمَّ أَنْ الْمَوْصِي جِصَّصَ الدَّارَ بِالْجِبْرِ وَنَحْوَهُ أَوْ صَبَغَ ذَلِكَ
الثُّوبَ أَوْ لَتَ ذَلِكَ السُّوَيْقَ بِالسَّمَنِ وَيَأْخُذُ الْمَوْصِي لَهُ مَا ذَكَرَ بِزِيَادَتِهِ لِأَنَّ مَا أَوْصَى بِهِ يَطْلُقُ
عَلَى مَا حَصَلَ فِيهِ الزِّيَادَةُ فَلَمْ يَتَغَيَّرْ الْأَسْمَاءُ كَمَا إِذَا أَوْصَى بِعَرَضٍ بِلَفْظِ ثُوبٍ وَفَصْلُهُ كَمَا مَرَّ لَا يَقَالُ قَوْلُهُ
(ص) فَلَا مَوْصِي لَهُ بِزِيَادَتِهِ (ش) زِيَادَةُ مَسْتَعْنَى عَنْهَا لِأَنَّا نَقُولُ كَلَامَ الْمُؤَلَّفِ أَفَادَانَ هَذِهِ
الْأُمُورَ لَا تَعْدَرُ جَوَاعِلًا وَلَا يَعْلَمُ مِنْهُ هَلْ يَأْخُذُ الْمَوْصِي لَهُ بِزِيَادَتِهِ أَمْ لَا فَنَقْصُ عَلَيْهِ فَأَفَادَهَا أَمَّا
يَتَوَهَّمُ خِلَافَهُ (ص) وَفِي نَقْضِ الْعَرَصَةِ قَوْلَانِ (ش) يَحْتَمَلُ أَنْ نَقْضُ مَصْدَرٍ وَيَكُونُ أَفَادَانِ
النَّقْضُ أَيْ الْهَدْمُ لِلدَّارِ الْمَوْصِيَّ بِهَا هَلْ يَكُونُ رَجُوعًا أَمْ لَا فِيهِ قَوْلَانِ وَيَحْتَمَلُ أَنْ نَقْضُ بضم

وَلَيْسَ لَهُ غَيْرُهُ كَأَيْفِيَّةٍ هَذِهِ النِّقْلُ (قوله فَلَا مَوْصِي لَهُ بِزِيَادَتِهِ الْخ) أَيْ بِخِلَافِ زِيَادَةِ قِيَمَةِ صِنْعَةِ الْعَبْدِ بِتَعْلِيمِهِ وَكَانَ الْفَرْقُ قُوَّةَ تَعْلِيمِهِ
حَتَّى كَانَتْ ذَاتُ أُخْرَى بِخِلَافِ الثَّلَاثَةِ الْمَذْكُورَةِ فَلَمْ يَتَغَيَّرْ زِيَادَتُهَا الْأَسْمَاءُ وَكَذَا إِذَا أَوْصَى لَهُ بِدَقِيقٍ ثُمَّ لَتَهُ أَوْ مَعَايِسِي كَسَكْسَا ثُمَّ لَتَهُ
بِسَمْنٍ (قوله وفي نقض العرصة) أَيْ الَّتِي صَارَتْ عَرَصَةً بَعْدَ النِّقْضِ فَفِيهِ حِجَازُ الْأَوَّلِ (قوله هل يكون رجوعاً أم لا فيه قولان)

المعتمد انه ليس يرجوع كما قال عجم والفرق بين الدال لا تبطل على المعتمد وبين الزرع يبطل ان الزرع بعد حصده وذروه وتصفيته زال عنه اسم الزرع بخلاف الدال لم يزل عنها اسمها بالكلية لانه يقال دار خربت أو مهدومة لان الدار اسم للبناء والعمره وقوله هل نقضها بضم النون للموصى الخ القولان على حد سواء كما قال عجم أقول حيث كان النقص بفتح النون ليس رجوعا على المعتمد فالظاهر ان النقص بضم النون يكون للموصى له فتدبر (قوله كعشرة وعشرة) كل منهما ذهب أو فضة أو غير ذلك والمسئلة ذات قواين الاول مال لا وأصحابه له العمدان معا كما قال الشارح وحكي عن المعونة ان له أحدهما الجواز التام كبدوقضية ذلك انه أو أوصى بوصيتين ولكن اختلاف اصفة كذهب وذهب اختلاف بالجوهر والرداءة انهما ما يكونان له ولو سكا بسكة واحدة قال عجم أقول لو قال المصنف وان أوصى بوصية ثم أخرى فله الوصيتان ان اختلفا صفة كأن اتفقا صفة ان اتحد قدرهما والافأ أكثرهما وان تقدم لوفى بالمسئلة والخاص ان المختلفين صفة وأولى جنسا يلزمان ومثلهما المتفقان نوعا وصفة حيث اتحد اقدرا كعشرة دنانير محمدية ثم عشرة دنانير ٤٣٨ محمدية وان اختلفا بالقلة والكثرة فيلزم الاكثر فالصور ثلاث (قوله تشبيهه)

أقول ويحتمل أن يكون غشياً
(قوله ودراهم وسبائك) اذ من
المعلوم ان الدراهم مسكوكة
والسبائك غير مسكوكة وقوله
واحداهما من ذهب الخ إنما
أتى بذلك لتبيين صحة كونه
عطف تفسير على قوله كنوعين
وقول الشارح أو واحداهما من
ذهب أى التى هى السبائك
وقوله والاخرى من فضة أى
التى هى الدراهم وذلك لان
من المعلوم ان الدراهم لا تكون
الامن الفضة بخلاف السبائك
فتكون من ذهب وتكون
من فضة وأما وكانت السبائك
من فضة كالدراهم لكان
من الاختلاف فى الصنفية
لا فى النوعية (قوله ان
شئت فسمهم ما نوعين)
لا يخفى ان هذا الكلام يدل

النون اسم ويكون جازما بان الهمدم لا يكون رجوعا في العرصة من بحال احد القولين ذا كرا
للخلاف في نفس النقص هل يكون للموصى له أولا وبعبارة لما قدم ان بناء العرصة لا يعد
رجوعا ذكر انه اذا اوصى له بدار مبنية ثم ان الموصى هدمها هل يكون رجوعا أم لا وعلى القول
بانه لا يعد رجوعا هل نقضها بضم النون للموصى أو للموصى له فيه خلاف أيضا فيحتمل ضبط
نقص بفتح النون مصدر او يحتمل ضبطه بضم النون اسما (ص) وان اوصى بوصية بعد أخرى
فالوصيتان (ش) يعني انه اذا اوصى لشخص بوصية ثم اوصى له بوصية أخرى من جنس الاولى
او من غير جنسها فان الموصى له يأخذ الوصيتين اذا كان ثلث الميت يحتمل ذلك وبعبارة بعد
أخرى أى لشخص واحد أى وهما من نوع واحد بدليل قوله كنوعين وهما متساويتان كعشرة
وعشرة بدليل قوله والا فأكثرهما وقوله (كنوعين) تشبيهه في ان الموصى له يأخذ الوصيتين
وقوله (ودراهم وسبائك) عطف نفسه بر على قوله كنوعين أى دراهم وسبائك
أو احداهما من ذهب والاخرى من فضة وأما لو كانا معا من ذهب أو من فضة فهما نوع
واحد وقوله (وذهب وفضة) ان شئت فسمتهما بنوعين أو جنسين أو صنفين (ص)
والا فأكثرهما وان تقدم (ش) أى وان لم تكن الوصيتان من نوعين ولا متساويتين بل كانا من
نوع واحد كما اذا اوصى بدراهم فضة ثم اوصى بدراهم فضة واحداهما أكثر فانه يأخذ أكثر
الوصيتين سواء كانتا بكتاب واحد أو بكتابين ولا فرق بين أن يتقدم الاكثر أو يتأخر وكذلك
الحكم اذا اوصى له بجزء ثم اوصى له بعدد (ص) وان اوصى لعبد بثلاثة عتق ان حله وأخذ
باقيه والا قوم في ماله (ش) يعني انه اذا اوصى لعبد بثلاثة أو بجزء من ماله فان حمل ثلث ماله
ما اوصى به فان العبد يعتق وان فضل من الثلث فضلة أعطيت للعبد فاذا ترك السيد مائتين
والعبد يساوى مائة عتق العبد ولا ينظر لما يبد العبد من المال بل يأخذه ويختص به دون الورثة

٢٠ إلى ان الثلاثة مترادفة وان المراد من كل ما دل على كثيرين فلم يكن

على ان الثلاثة مترادفة وان المراد من كل ما دل على كثيرين فلم يكن
جاري على القانون المنطقي بل على القانون اللغوي وعلى كل حال يكون عطف نفسه بر على قوله ودراهم وسبائك أي ان المراد من
السبائك الذهب ومن الدراهم الفضة ثم أقول واذا علمت ذلك في كلام المصنف تطويل ينافي غرضه من الاختصار ثم انك ان
فسرت ذلك بنوعين ظهرت مطابقة لقوله كنوعين وان فسرته بجنسين أو صنفين فطابقته لقوله كنوعين لا من حيث اللفظ
بل من حيث ان المصنف يدق واحد كما تقدم (قوله كما اذا أوصى بدراهم فضة ثم أوصى الخ) وكذا الواصي بفرسين ثم بفرس
أو جملين ثم جمل أو عبددين ثم عبد دلزمه الاكثر وأما الوصى بعبد ثم عبد أو بفرس ثم فرس وهكذا الزامه معاولا نظرا لقيمة كل
كما نقله شيخنا عبد الله عن شيخه ابن عب (قوله سواء كانت الخ) انما أتى بهذا التعميم للرّد على من يخالف في ذلك اذ قد روي عن مالك
ومطرف ان تقدم الاكثر فله الوصيتان والافله الاكثر فقط وحكى اللخمي عن مطرف ان كانا في كتابين فله الاكثر تقدم أو تأخر
وان كانا في كتاب واحد وقدم الاكثر فله ما معاله وان أخره فهو له فقط وحكى ابن زرقون عن عبد الملك اذا كانا في كتابين فله الاكثر
والافهم ما معاله وان تأخر الاكثر (قوله ولا ينظر ابيد العبد الخ) تبع غيره في ذلك وهو خلاف ما في شرح عجم وتبعه عب

وسبب من انه اذا كان مال سيده مائتين وقبضة العبد بدون ماله مائة وببده مائة فكان مال سيده ايضا فيعتق جميعه لان نسبة قيمة رقبته الى ثلثة مائة ثلث وياخذ ثلث ما بيده من المال كما قال وأخذ العبد باقية أى الثلث الذى أوصى به السيد مع خروجه حرا فيقوم في غير ماله وثلثاه لورثة سيده واعتمد محشى تمت ما قاله شارحنا جاعلا انه ظاهر كلامهم (قوله قوم في ماله) أى مال العبد أى جعل ماله من جملة مال السيد وقوم فيه ليعتق جميعه وليس المراد قوم مع ماله وذلك لان التقويم بحاله يقال فيه كم يساوى العبد على ان له من المال كذا وكذا بحيث يجعل ماله كصفة من صفاته بخلاف كم يساوى كذا بدون مال ويجعل ماله من جملة أموال السيد فعنى كلام المصنف قوم حال كون قيمته معدودة مع ماله من جملة أموال السيد وتنبه به بما ذكره المصنف من انه يقوم في ماله ان لم يحمله الثلث يفيد انه لا يقوم فيه في القسم الاول وهو جملة الثلث وهو كذلك (قوله ولا شئ للعبد في ماله) أى بل يخرج حرا ويترك ماله لسيده (قوله عتق منه محمل ثلث الخ) ايضا حه أن تقول ٤٣٩ ان ثلث المائتين والخمسين ثلاثة وعشرون

وثلث ونسبتها اقيمة العبد
أربعة أخماس وسدس خمس
ببانه ان الثمانين من المائة
أربعة أخماس والثلثة
والثلث من العشرين المكمل
للمائة سدس والعشرون من
المائة خمس فيعتق من العبد
أربعة أخماس وسدس خمس
ويرق منه خمسة أسداس
خمس (قوله وفي الاقارب الخ)
أى ولو كفار اقاله في التوضيح
(قوله بخلاف أقاربه) هو
راجع للمسائل الثلاث من
الاهل والارحام والاقارب
كما هو مفاد الشارح (قوله
وظاهره ولو على عدم الترادف)
أى ولو مررناعلى قول من يقول
ان لفظي الفقير والمسكين
غير مترادفين لغة وشرعا
نظر للعرف فانهم مساو عند
الناس كذا أفاده بعض
الشيخ وفي بعض الشروح
ان محمل الدخول ما لم يقع من

لحل الثلث لرقبته ولو ترك السيد ثلثة مائة والعبد يساوى مائة فانه يأخذ بقية الثلث مع خروجه
حرا فيأخذ ثلثة وثلثين وثلثة ثلث المائة وان لم يحمل الثلث قيمة رقبته من غير نظر لما بيده
العبد يقوم العبد في ماله بان يؤخذ ماله ويضم مال السيد وينظر فان جملة ثلث الجميع
مع قيمة رقبته خرج حرا والاخرج منه محمل الثلث مثاله لو ترك السيد مائة والعبد يساوى
مائة وبيده مائة فهذا يقوم في ماله ويخرج حرا ولا شئ للعبد في ماله ولو ترك السيد مائة والعبد
يساوى مائة وبيده خمسون عتق منه محمل ثلث المائتين والخمسين وانما يقوم في ماله لان عتقه
كله أهم من عتق بعضه وابقاء ماله بيده فالضمير في أخذ للعبد وفي باقيه للثلث أى الثلث الذى
أوصى به السيد له ومعناه ان بقى بعد خروج العبد حرا وأمثلة تت كلها فيها تخليط (ص) ودخل
الفقير في المسكين كعكسه وفي الاقارب والارحام والاهل أقاربه لانه ان لم يكن له أقارب لاب
والوارث كغيره بخلاف أقاربه هو (ش) يعنى انه اذا أوصى للمسكين فان الفقير يدخل في
الوصية وبالعكس ابن عرفة وظاهره ولو على عدم الترادف واذا أوصى لأقارب زيد وأولادهم
أولاهله أولقرابتي أورشى أولذوى رحى أولاهلى أولاهل بيتي فانه يدخل في ذلك الاقارب
للام ان لم يكن أقارب من الاب اما ان كان فلا يدخل أقاربه من أمه لكن ان كانت الوصية
لأقارب أولاهل أولارحام الغير ودخلت أقاربه من جهة أبيه أو أقاربه من جهة أمه ان لم
يكن له أقارب من جهة أبيه فانه يستوى في ذلك الوارث وغير الوارث فيدخلون كلهم مدخلا
واحد فيدخل العم للام والام لان الموصى ليس هو المورث بخلاف ما لو أوصى لأقارب نفسه
أولارحامه أولاهله فان الوارث له أى بالفعل لا يدخل في الوصية لان الشرع حكم بمنع الوصية
للوارث فاذا كان له ولده مثلا واعمام دخل الاعمام وبنوهم والاخوان والخالات والعمات
ولا يدخل الولد وبعبارة استعمال الدخول في الاول في المشاركة وفي الثاني في الشمول أى
وشارك الفقير المسكين وعكسه وشمل الاقارب الخ أقاربه لانه (ص) وأثر المحتاج الابعد
الايان فيقدم الاخ وابنه على الجد (ش) يعنى انه اذا أوصى لأقارب فلان الاجنبى أولارحامه
أولاهله أو أوصى لأقاربه هو أولارحامه أولاهله فان الاحوج يؤثر ولو كان أجنبيا ومعنى

الموصى النص على خلاف ذلك بقوله أوصيت بكذا للفقراء والمساكين وعكسه ومثله اذا جرى العرف بان الوصية لاحدهما
لا يدخل فيها الاخر انتهى أقول بقى شئ آخر وهو انه اذا صدر من عالم يعرف الفرق بينهما وعرف الناس انهم مساو هل يعمل
بمقتضى العرف من الشمول أو يعمل بمقتضى علمه وفي تقرير بعض الشيوخ انه يعمل بمقتضى علمه فان أتى به ما مافلا كلام في
اعطائهم الا من حيث دخول أحد اللفظين في الآخر بل من حيث وجود كلهم ما من الموصى ولا ينافى ذلك قولهم اذا اجتمع افترا
لان معناه افتراق في حقيقة كل ثم لا يلزم مساواتهم ما بل يرجع لاجتهاد الموصى (قوله دخل الاعمام وبنوهم) ثم قال والاخوان
والخالات قضية عبارته ان الجميع في مرتبة واحدة وليس كذلك لما تقدم من ان أقارب الام لا يستحقون الا اذا قدم أقارب الاب
(قوله وأثر المحتاج الابعد) أى واذا أوتر الابعد فالأقرب أولى فالمصنف نص على المتوهم (قوله فيقدم الخ) المراد بالتقدم الا بشار
أى الزيادة على غيره وان كان غيره محتاجا أشد الاحتياج لانه يختص بالجميع (قوله ولو كان أجنبيا) المناسب أن يقول ولو بعدا

بدل أجنبي لأنه لا يعطى إلا القريب في هذه الأمثلة (قوله أعطوا الأقرب فالأقرب الخ) اسم التفضيل بغيره والترتيب بحسب
 القرب والفاء تفيد الترتيب بحسب منازل القرب قاله في التوضيح ذكره بعض شيوخنا (قوله فيقدم الأخ وابنه على الجد الخ)
 ومراده أخ شقيق أولاب لأخ لام لما تقدم أن أقارب الأب يقدمون على أقارب الأم فإن لم يكن أقارب أب دخل الجد لام والأخ
 للام وقدم عليه لأنه لا ينفو الأم (قوله لأنهم ما يديان بالبنوة) أي لا ي الموصى أي يديان للموصى بالبنوة لا ي الموصى ولو قال
 لأنهم ما يشركون مع الموصى في الأب بخلاف الجد كان أوضح (قوله أي على الجد الخ) متعلق بقوله فيقدم الأخ وابنه وأما الموصى وابن
 الموصى فيقدم الجد عليه ما قوله وأما أبوه أي وأما أبو الجد فيقدم الموصى وابنه عليه (قوله وفي كلام الشارح نظر) لأنه قال بتقديم الأخ
 للأب على الأخ للام فيقتضى دخوله معه وليس كذلك لما علمت أن أقارب الأم لا يدخلون إلا إذا انتفى أقارب الأب فقوله الشارح
 فيقدم الأقرب فالأقرب أي والجميع له ٤٤٠ استحقاق بخلاف أقارب الأم مع أقارب الأب فلا استحقاق لهم معهم (قوله

وأما زوجة الموصى) إذا قام
 بها مانع الإرث فلا تدخل في
 الوصية لعدم إطلاق اسم
 الجوارع عليها عرفا كالوارثة
 لعملة الإرث (قوله البائن عن
 أبيه بنفقة) الحاصل أن الابن
 الكبير إن كان بائنا عنه ونفقته
 على نفسه فانه من الجيران
 والافقيه الخلاف كما يفهمه
 كلام بهرام (قوله ولا تتبع الخ)
 أي إذا أوصى لجيرانه فلا يدخل
 خدام الموصى (قوله قوة نفقة
 الخ) فديقال هذا الفرق بين
 العكس فينتج عدم دخولها
 ودخول العبد والاولى في الفرق
 أن الزوجة لا يملك ذاتها زوجا
 وانما يملك عصمتها فلذلك دخلت
 وإن لم تنفرد والعبد يملك ذاته
 فسكاه معه لا ينسب عرفا
 لجوار الموصى بخلاف انفراده
 (قوله وظاهره ولو كان نفقة
 كل على نفسه) الظاهر أن
 يقدم على اذ لم تكن نفقة كل

الابن أن يزدله ولا يختص بالجميع إلا أن يقول أعطوا فلانا ثم فلانا فإنه يعمل على قوله ويقدم
 من قدمه ولو كان غيره أحوج منه أو يقول أعطوا الأقرب فالأقرب فيقدم الأخ وابنه على
 الجد لأنهم ما يديان بالبنوة والجد يدي بالابوة وجهة البنوة أقوى وإذا قدم الأقرب فإنه يزد
 له شيء من الوصية ولا يختص بجميعها فقوله (ولا يخص) راجع للجميع أي وأثر المحتاج الأبعد
 ولا يخص فيقدم الأخ وابنه على الجد ولا يخص أي على الجد دنية وأما أبوه فالموصى وابنه مقدم
 عليه وفي كلام الشارح نظر (ص) والزوجة في جيرانه لا عبد مع سيده وفي ولد صغير وبكر
 قولان (ش) يعني أنه إذا أوصى لجيرانه فإنه يعطى الجار وزوجته وأما زوجة الموصى فلا تعطى
 كانت وارثة أم لا لأنها ليست جاراً أو أم عبد الجار مع سيده لا يعطى من الوصية شيئاً إن كان
 منفرداً عن سيده بالسكنى فإنه يعطى وسواء كان سيده جاراً أو لا ويعطى ابن الجار الكبير البائن
 عن أبيه بنفقة ولا يعطى من الوصية ضيف ولا تبع والفرق بين الزوجة والعبد قوة نفقة
 الزوجة لأنها معاوضة وهل يدخل ولد الجار الصغير وابنته البكر أو لا يدخل فيهما في كل قولان
 لصحون وابن الماجشون وظاهره ولو كان نفقة كل على نفسه وحده الجار الذي لا شك فيه
 ما كان يواجهه وما لم يقبل بالمثل من ورثته وجانبه فإن كان بينهما من أوسق متسع لم يكن جاراً
 والمعتبر في الجار يوم القسم فلوانتقل بعضهم أو كلهم وحدث غيرهم أو بلغ صغيراً ذلك لمن حضر
 ولو كانوا يوم الوصية قلائم كثيراً أعطوا جميعهم (ص) والجد في الجارية إن لم يستثنه
 والأسفلون في المولى والجد في الولد والمسلم يوم الوصية في عبيده المسلمين (ش) يعني أنه إذا
 أوصى بجاريته لم يدمثلاً فإن جملها يدخل معها لأنه كجزء منها حيث وضعت بعد موت السيد
 إلا أن يستثنيه سيدها فهو له وانما يصح استثناء الجد هنا ولم يصح استثناءه مع عتقها
 لأن الشرع يكمل عليه العتق إذا عتق جزءاً منها ولم يكمل عليه العتق إذا وهب جزءاً منها
 والوصية كالهبة وأما لو وضعت في حياته فإن الوصية لا تنضمه عند أهل المذهب وإذا أوصى
 لمواليه أو لموالي فلان فإنه يختص بالموالي الأسفلين لأنهم مظنة الاحتياج وانظر هل يختص
 ابن أعتقه من ومن تجرله ولا وهم بعتقه أو يكون في عميق أبيه وابنه كافي للوقف حيث قال

هناك

على نفسه وحرره فلا (قوله ما كان يواجهه) أي وبينهما شارع خفيف لا سوق أو نهر متسع وأما
 حديث أن ابن أربعم دار جار في التكرمة والاحترام بتدبيره لو كانت الدار كبيرة ذات مساكن كثيرة فإذا أوصى بعضهم
 لجيرانه اقتصر على أهل الدار وإن كان ربهاسا كذاها فإن شغل أكثرها كانت وصية لجيرانه لمن خرج عنها وان شغل أقلها فالوصية
 لمن في الدار خاصة وينبغي أن يكون مثل الأقل ما إذا شغل النصف (قوله ولم يكمل عليه العتق) المناسب أن يقول ولم يكمل عليه
 الهبة (قوله والوصية كالهبة الخ) أي المشار إليها بقوله ولم يكمل عليه العتق إذا وهب جزءاً منها (قوله فإنه يختص بالموالي الأسفلين)
 أي لأنهم مظنة الاحتياج والموالي الأسفلون هم من أعتقهم الموصى ولأن المعتق بمثابة الولد والمعتق بمنزلة الأب والرغبة في
 الابن أكثر من الأب (قوله وانظر الخ) قصور قال ابن عرفة وفي قصره على مولى الموصى وأولاده وعمومها فيهم وفي مولى أبيه
 وولده وأخواته وأعماله روايتاً العتبية نية عليه محشي تب

(قوله لكنه خلاف النقل) المناسب أن يقول لكنه ضعيف (قوله هنا كلام نفيس الخ) راجعته فوجدته بعد أن ذكر ما ذكره
هنا مصدرا به ذكر بعد ذلك عبارة عن ش فيها تفصيل مغاير لما صدر به فأعرضت عن ذكره وما ذكره هنا وجدت شب وعب
ذكره فقالوا إذا أوصى بالولاد أمتة لزيد أو بمات له أو بمات له (قوله وهو خلاف ما لابن المواز) أي من أنه يدخل لانه قال
أما أن لم يكن له يوم الوصية عبيد مسلمون فإن من أسلم من عبيده أو اشتراه ٤٤١ مسلما يدخل في الوصية انتهى (قوله على

المشهور الخ) مقابله ما لا شوب
لغير مولى القوم منهم (قوله
لأنهم أحرار الخ) أي غيم أحرار
وإذا كانوا أحرار في الأصل
فلا يتأتى لهم موال أعلن أي
معتقون لهم (قوله ولم يلزم
تعميم كغزاة) مفهومه قسمان
أحدهما الأبناء لعين كفلان
وفلان أو أولاد فلان ويسمى
تقسيم بينهم بالسوية ومن مات
منهم قبل القسم فنصيبه لوارثه
ومن ولد بعد موت الموصي
لا يدخل معهم ثانيه ما أن
يوصى لمن يمكن حصره ولكن لم
يسمهم كقوله أوصيت لأولاد
فلان وأولاد خوي وأولادهم
أولاد خوي وأولادهم فلذلك
يقسم بينهم بالسوية ولا شيء
لن مات قبله وهو قول ابن
الناسم في المدونة فاستفيد
بما ذكرنا من ولد بعد موت
الموصي لا يدخل في قسم من
الأقسام الثلاثة وإن من
حضر القسم يدخل في جميعها
وإن من مات قبله استحق
وارثه نصيبه فيما إذا عين ولا
يستحق في القسمين الباقيين
وإنه يقسم بالسوية فيما إذا
كان على معين أو من يمكن
حصره والظاهر أن فقهاء

هناك ومواليه المعتق وولده ومعتق أبيه وابنه فقوله والاسفلون أي واختص ولا يقدّر
ودخل الاسفلون كما في الشارح لانه يؤهم أن غير الاسفلين يدخلون معهم وإن كان هو قول
أشهب لكنه خلاف النقل وإذا أوصى بالولاد أمتة أو بمات له أو بمات له فإنه يدخل في ذلك
حمله أو ظاهره ولو وضعته قبل موت الموصي وهو ما جزم به المواق وهذا كلام نفيس انظره في
الكبير وإذا أوصى لزيد مثلا بعبيده المسلمين فغدا يدخل في الوصية من كان من عبيده مسلما
يوم الوصية لا من أسلم بعد ذلك فقوله والمسلم أي واختص أو تعين المسلم يوم الوصية أي حينها
في إصابته لزيد بعبيده المسلمين وله عبيد مسلمون ونصارى فن أسلم بعد الوصية في يومها لا يدخل
ومن باب أولى من أسلم يوم التنفيذ وظاهر كلام المؤلف أنه لا يدخل من أسلم بعد الوصية ولو
لم يكن له حين الوصية عبيد مسلم وهو خلاف ما لابن المواز (ص) لا الموال في تميم أو بنهم ولا
الكافر في ابن السبيل (ش) يعني أنه إذا أوصى لقبيلة من القبائل كقوله أوصيت لقبيلة تميم
أو بني تميم فإن الموال لا يدخلون في ذلك على المشهور ومعلوم أن المراد بالموال الاسفلون لأنهم
أحرار في الأصل فليس لهم موال أعلن ولو أوصى لمساكين بني تميم دخل في ذلك موالهم وانظر
إذا أوصى لرجل بني تميم أو نسائهم هل يدخل الصغير في النوعين كما في الوقف وهو الظاهر أم لا
وإذا أوصى بثلاث ماله لابن السبيل فإنه يختص بالمسلمين ولا يدخل فيه الكافرون وإن كان ابن
سبيل أي غريبا لأن المسلمين اغنا بقصدون بوصاياهم المسلمين ويؤخذ من التعليل أن الموصي
لو كان كافرا لا يختص بهم لأن الكافر في الغالب لا يقصد إلا الكفار (ص) ولم يلزم تعميم كغزاة
واجتهد كزيد معهم ولا شيء لوارثه قبل القسم (ش) يعني أن الشخص إذا أوصى بثلاثة للفقراء
أو للساكنين أو للغزاة أو لقبيلة كبيرة وكل ما لا ينصرف عنه لا يلزم تعميم الجميع إذ يتعد ذلك عادة
ويجتهد من يتولى تفرقة ثلث الميت من وصي أو قاض أو مقدم أو وارث وإذا أوصى لقبيلة
كبيرة ولزيد أو للساكنين ولزيد أو للغزاة ولزيد فإن الثلث يقسم بينهم ويصير زيد كواحد منهم
ويجتهد المتولى في التقديم والتأخير وفي قدر ما يعطى لأن القرينة هنا تدل على أن الموصي
أعطى المعلوم حكم المجهول وأما قوله وأجرى على حكمه حيث ضم إليه فلا يقال أنه إذا اجتمع
معلوم ومجهول جعل لكل منهما النصف فلو مات زيد قبل قسم المال الموصى به فإن وارثه
لا شيء له من ذلك كما إذا مات واحد من المسلمين أو الغزاة قبل القسم فإنه لا شيء لوارثه قال في
المدونة اغنا يكون الثلث إن أدرك القسم أه أي فلم يمت عن حق حتى يورث عنه وقوله
لوارثه أي لوارث من ذكر (ص) وضرب للمجهول فأكثر بالثلث وهل يقسم على الحصص
قولان (ش) يعني إذا كان في وصايا الميت مجهول واحد كوقود مصباح على الدوام بكذا أو تعدد
كتسبيل ماء على الدوام بدرهمين مثلا ولا تفرقة خبز على الدوام بدرهم وكان فيها معلوم أيضا
كوصيتين لزيد بكذا أو لمرو بكذا فإنه يضرب للمجهول أو للمجاهيل مع وصيتي زيد وعمرو

٥٦ خرشي خامس الرباط والمدارس والجامع الأزهر من القسم الثالث أه كذا
في شرح عب إلا أن قوله والظاهر الخ مخالف فيه ما قدمه في باب الوقف عند قول المصنف أو المجهول وإن حصرنا المنقول في
العتبية أن أهل مسجد كذا من غير المحصور وأن قول الزرقاني أن من تصدق على المجاورين بالمساكن الفلاني من المحصور فيه نظر
انتهى (قوله وضرب للمجهول فأكثر بالثلث) لو قال وجعل وحذف الباء من الثلث لكان أظهر (قوله وهل يقسم على الحصص)
أي جنس الحصص

(قوله فاذا كان ثلثه ثلثمائة) وذلك فيما اذا كان ماله كله تسعمائة ولم يجز الورثة الوصايا ونعمت في الثلث وهو ثلثمائة (قوله فكانت اعالته بمثل ربعها الخ) عوابه كانت اعالته بمثل ثلثه لان طريقة لفرضين اذا ارادوا أن يعرفوا ما عالت به المسئلة انما ينسبون اليها بدون لعول واذا ارادوا أن يعرفوا ما نقص لكل واحد نسبوا ما عالت به اليها مع عولها والحاصل ان الخطأ انما هو من حيث النسبة والا فالخمس واحد وهو انانقسم الثلث بين المجهول والمعلوم على حسب نسبة المعلوم للمجهول بعد الضم أي نسبة المعلوم لمجموع المعلوم والمجهول لان الذي عمل له يستحق ما نقصه العول والعول نقص الثلثمائة ربعها ما قاله الفرضيون من انه اذا اريد معرفة ما نقصه كل واحد ينسب ما عالت به الى المسئلة مع عولها ولا شك ان نسبة المائة الى الثلثمائة بعد الضم أي نسبة المائة الى المجموع الربع فيعطى صاحب المعلوم ربع وعلى الصواب من انه ثلث انما يعطى صاحب المعلوم الربع أيضا (قوله على عدد هم) أي على عدد فرق المجاهيل لا على ٤٤٣ عدد الافراد فاذا كانت المجاهيل نوعين فيقسم نصفين وثلاثة فيقسم ثلاثة

وهكذا لو كانت الوصية لبعض المجاهيل بل بأكثر من المجهول الآخر (قوله بين الماء والخبز بان يوضع للخبز نصفه ويشتري منه حتى يفرغ ويوضع النصف الآخر للماء كذلك يشتري منه كل يوم القدر المسمى الى أن يفرغ) (قوله واستش كل الاول) القائل بانه يقسم نصفين لانه جعل للماء درهمين وللخبز درهم واحد فكيف يقسم ما خصهما على المناصفة والمناسب قسمه على الثلث والثلثين وهو القول الآخر (قوله كان للجميع) هذا لزوم لا يظهر الا اذا لم يبين الموصي غرضه وأما مع تبين غرضه فلا ظهور له (قوله الى ان هناك وصايا آخر) أي غير المجهول وأراد بقوله وصايا آخر أي غير المجهول وهو الوصية بالاعين المعلوم وأراد بالوصايا الاخر الجنس الصادق بالواحدة (قوله

بالثلث أي يجعل الثلث فريضته ثم يضم اليها المعلوم ويجعل بمنزلة فريضته عالت فاذا كان ثلثه ثلثمائة جعل كل المجهول ثم يضاف اليه المعلوم فاذا كان المعلوم مثلاً ثلثمائة فكانت اعالته بمثلها فيعطى للمعلوم فأكثر نصف الثلثمائة ويبقى نصفها للمجهول فأكثروا لو كان المعلوم مائة لزيدت على الثلثمائة فكانت اعالته بمثل ربعها فيعطى المعلوم ربع الثلثمائة ويغض عليه ويبقى الباقي للمجهول ثم اختلف هل يقسم ما حصل للمجهول فأكثر بينهم على عدد هم فيقسم نصفين في المثال المذكور بين الماء والخبز وهو قول ابن الماجشون أو على الحصص فيقسم على الثلث والثلثين فيجعل للماء الثلثين وللخبز الثلث وهو ما في الموازنة واختيار التنوين قولان واستش كل الاول بان الوصى قد جعل له أقل مما لا لا آخر فكان ينبغي عدم التساوي بينهما ما وأجيب عن ذلك بانه لما كان له الثلث مع الافراد كان للجميع الثلث على التساوي فقوله وضرب أي حوصص أو أسهم وقوله وضرب الخ فيه اشارة الى ان هنالك وصايا آخر (ص) والموصى بشرائه للعتق يزداد لثلاث قيمته ثم استثنى ثم ورث ويبيع من أحب بعد النقص والاباية (ش) يعني انه اذا أوصى بشراء عبد مدين للعتق بان قال اشتروا عبد فلان وأعتموه فان باعه صاحبه بقيمة فلا كلام وان أبي فانه يزداد له فيه ثلث قيمته لان الناس لما كانوا يتغابنون في البيع ولم يجدوا الميت شيئاً يوقف عنده وجب ان يقتصر على ثلث ذلك لان الثلث حد القليل والكثير فاذا كان قيمته مثلاً يسيرة أتى ثلثين فانه يزداد عليهم عشرة فقط فان باعه فلا كلام وان أبي فانه بالثلث وبالزيادة له أن يبيعه فان لم يبيعه بعد ذلك فان الثمن والزيادة يرجعان ميراثاً ومحصل الزيادة المذكورة ان لم يكن العبد لابن الموصى فان كان لابنه فانه لا يزداد شيء اقله في المدونة واذا أوصى ببيع عبده فلان عن أحبه العبد فاحب شخصاً فانه يباع له فان اشتراه بقيمة فلا كلام وان أبي فانه ينقص له من قيمته قدر ثلثه فان لم يشتره بعد ذلك فانه يورث بعد الاستيناء فقوله ويبيع عطف على بشرائه أي ويبيع له أو يبيعه وقوله أحب صفقة جرت على غير من هي له أي من شخص أحبه العبد ولم يبرز الضمير بناء على ما ذهب اليه الرضى (ص) واشتراء فلان وأبي بخلا بطلت وزيادة فلا موصى له (ش) يعني انه اذا أوصى ان يشتري عبداً

عمرو

يزاد لثلاث قيمته) أي يزداد على قيمته ثلثه اندر يجاوز ذلك قال المصنف يزداد لثلاث ولم يقل يزداد لثلاث الخ والحاصل

ان المصنف لو قال يزداد لثلاث قيمته لدل على ان الثلث يزداد دفعة وليس كذلك بل الزيادة على التدرج وهي منتبهة للثلاث كما قررنا (قوله استثنى) وهل سنة أو بالاجتهاد قولان ~~يؤنبه~~ ظاهر عبارته انه يزداد لثلاث قيمته ولو أبي بخلا وله على ما اذالم بأب بخلا فان أبي بخلا بطلت كذا في غيره (قوله بعد النقص) ظرف أي يرجع ميراثاً بعد النقص للثلاث من ثمنه للشترى الذي أحب أن يباع له وقوله والاباية معطوف على النقص (قوله اذالم يكن العبد لابن الموصى) المناسب أن يقول اذالم يكن العبد لوارث الموصى فتي كان لوارث الموصى فانه لا يزداد شيء أي لانهم أي لما فيه من الوصية لو ارث (قوله فانه يورث بعد الاستيناء) الذي في عجم وهو المعتمد انه يورث في هذه اذالم يشتره بعد النقص من غير استيناء وقرئ بين هذه والتي قبلها ان هذه لا اعتق فيها بخلاف التي قبلها انتهى (قوله بناء على ما ذهب اليه الرضى) أي من التفصيل بين الفعل والاسم

(قوله ويرجع الثمن) المراد بالثمن القيمة أى التي أشار لها بقوله فإن باعه صاحبه بقيته (قوله لاجل الزيادة في الثمن) أى لاجل الزيادة على قيمته التي أحب أن تكون غنائه (قوله فإن الثمن) أى الذي هو القيمة (قوله عطف على بخلا) فيه شيء حيث أفاد أن هناك شرطين مقدرين المبيعين للمصر (قوله امتنع رأساً فلم يسم ثمناً) أى فقد سد أصل البيع (قوله بخلاف الاباية لاجل الزيادة الخ) المناسب أن لو قال بخلاف الاباية لاجل الزيادة فلم يسم أصل البيع (قوله وانظر لم اعتبر في هذه زيادة ثلث الثمن) فيه شيء أى بل اعتبر في هذه ثلث القيمة وان اعتبر ثلث فلا محل للاظر فتدبر (قوله ويبيعه لعتق) ٤٤٣ في العبارة حذف عاطف ومعطوف وهو

أول فلان بدليل آخر كلامه (قوله في بيعه) أى بانقص من الثلث في الصورتين وقوله أو عتق ثلثه أى ثلث العبد في الصورة الأولى (قوله أو القضاء به) في الصورة الثانية والحاصل أن التخيير في الأولى بين بيع العبد له بما قال أو عتق ثلث العبد وفي الثانية بين بيعه له بما قال أو يعطوه ثلث العبد فقوله نقص ثلثه جازفهم أو كذا قوله والآخر الوارث في بيعه وقوله أو عتق ثلثه أو القضاء به في له موزع ولو قال ويبيعه لعتق أول فلان نقص ثلثه والآخر الوارث في بيعه وعتق ثلثه أو أعطاه له أن جله لمكان أظهر وأو بعني الوارثان التخيير أنما يكون بين اثنين (قوله وهذا إذا جعل الثلث جميع العبد الخ) مثاله لو ترك ثلاثة عبيد كل عبد يساوي مائة ثم إن بعض شيو خذنا رجه الله بحث في ذلك فأنال القياس أن يعتبر جعل الثلث بما عتق من العبد أو يدفع فقط لانه الذي يخرج للموصي له (قوله فان لم يحمله الثلث الخ) مثلاً العبد يساوي

عمره ويعطى لكر مثلاً فإن باعه صاحبه بقيته فلا كلام وأن أبى أن يبيعه بذلك فإن كانت ابايته لاجل البخل يبيع العبد فإن الوصية تبطل ويرجع الثمن ميراثاً وإن كانت ابايته من بيعه لاجل الزيادة في الثمن فإنه يزاد على قيمته ثلثاً فإن أبى أن يبيعه بذلك فإن الثمن والزيادة يدفعان فله وصى له وإذا رجع الثمن ميراثاً فهل تدخل الوصاية فيه أو لا تدخل فيه تردد بين لاشيخ فقوله واشترأ لفلان الخ هنا حذف شرطين وحرف الجر لتهديم نظيره أى وإن أوصى بأشترأ وأبى بخ لا بطلت وإن أبى زيادة فله وصى له الأصل والزيادة من غير استيناء وقوله بخلا مفعول لاجله ولز زيادة مفعول لاجله جر باللام عطف على بخلا والفرق بين كونه بخلاً فتبطل ولز زيادة تكون للموصى له لأن في البخل امتنع رأساً فلم يسم ثمناً يعطى للموصى له بخلاف الاباية لاجل الزيادة فإن الورثة قادرون عليها ودفع العبد فقد سمي قدراً باعتبار ما قدره الشرع وأما لم يصرح المؤلف بمقدارها اتكالا على ما قدمه وهو الثلث وانظر لم اعتبر في هذه زيادة ثلث الثمن وفي غيرها ثلث القيمة (ص) ويبيعه لعتق نقص ثلثه والآخر الوارث في بيعه أو عتق ثلثه (ش) يعني أن الشخص إذا أوصى ببيع عبده لمن يعتقه فإن اشترأ أحد بقيته فلا كلام والآخر أنه يبيعه لعتق أو عتق ثلثه فإن اشترأ بذلك والآخر الوارث في بيعه بما طلب مشترطه أن يشترطه به أو عتق ثلث العبد بثلث لانه الذي أوصى به الميت في المعنى (ص) أو القضاء به لفلان في له (ش) يعني أنه إذا أوصى أن يباع عبده فلان من فلان لفلان فإن اشترأ فلان بقيته فلا كلام وأن أبى أن يشترطه بذلك فإنه يحط عنه من قيمته ثلثاً فإن أبى فإن الوارث يتخير بين أن يبيعه لفلان بما طلبه به وبين أن يسلم ثلث العبد لفلان ملكاً وهذا إذا جعل الثلث جميع العبد الموصى ببيعته لعتق أول فلان فإن لم يحمله الثلث خير الوارث بين بيعه منه بوضيعة ثلث الميت أو يعتقوا منه مبلغ ثلث الميت من جميع ما ترك في مسئلة العتق لان الوصية له وأما مسئلة البيع لفلان فيتخيرون بين بيعه بوضيعة ثلث الميت وبين إعطاء فلان ثلث جميع ما تركه الميت من العبد وغيره مما يملكه من عرض ودار وغيرهما قاله الشيخ شرف الدين فقوله أو القضاء به لفلان معطوف على عتق فصار المعنى أن الوارث في الأولى يتخير في بيعه بما طلب المشتري وبين عتق ثلث العبد وفي الثانية يتخير في بيعه بما طلب فلان أو عتق ثلث العبد لفلان فأفاد حكم المسئلةين بأوجز عبارة وعبارة معطوف على عتق أى أو يبيعه والقضاء به لفلان في قوله أعطوه أو يبيعه له ومعنى القضاء الإعطاء وقوله به أى بثالث العبد (ص) أو يبتق عبداً يخرج من ثلث الحاضر وقف أن كان لا شهر يسيرة ولا يعمل عتق ثلث الحاضر ثم عتق منه (ش) يعني

ثلاثين وترك السيد ثلاثين فالجمله ستون ثلثاً عشرون فلم يعمل ثلث الميت العبد فيتخير الورثة بين أن يسقطوا عن المشتري عشرين أو يعتقوا ثلثه في مسئلة العتق وبين أن يسقطوا الثلث عن المشتري وبين أن يدفعوا له عشرين التي هي ثلث المال كله في مسئلة بيعه لفلان (قوله بين بيعه منه بوضيعة ثلث الميت) أى يبيعه ما يتساوى باسقاط ثلث الميت ويؤخذ منه عشرة في المثال وليس المراد أن الثمن هو اسقاط الثلث وقوله به أى بثالث العبد أى إذا جعله الثلث (قوله أعطوه له أو يبيعه له) لا يخفى أن أو يبيعه له طاهر مناسب للمصنف وأما قوله أعطوه له فلا يظهر مناسبه للمصنف فيحمل على أن المعنى أعطوه له على وجه البيع (قوله وقف) أى عتقه وقوله أن كان أى أن كان قدوم الغائب لا شهر يسيرة أى أن كان يرجى قدومه إلا أشهر كثيرة (قوله عتق ثلث الحاضر) لانه يفهم من قوله ثلث الحاضر أن هناك غائباً (قوله والا) أى بان لم يرج قدومه إلا أشهر كثيرة (قوله عتق ثلث الحاضر)

أى لجل ثلث المال الحاضر وقوله ثم غم منه أى ثم غم غنقه من المال الغائب أى من ثلث المال الغائب إذا قدم ولوندر يحيا (قوله كالاربعة) السكاف أدخات واحدا فاصله ان اليسيرة خمسة فاقبل والاشهر الكثيرة ستة فاكثروعتق العبد كله لان التبعيض خلاف الوصية واعتقد ذلك في الطول للضرورة قال في المدونة وائس للعبد أن يقول أعتقوا مني ثلث الحاضر الآن وإذا طاب ذلك لم يجب (قوله ولزم اجازة الوارث الخ) ٤٤٤ ليس المراد انه يلزمه ان يحيز وانما مراده انه اذا جاز وصية مورثه قبل

موته فيما له رده بعده كمالو كانت لوارث أو باكثر من الثلث فان ذلك يلزمه (قوله بمرض) أى ان الاجازة بالمرض سواء كانت الوصية فيه أوفى الصحة ولا بد من كون الممرض مخوفا واستغنى عن تقييده بذلك لفهمه من الشرط الثاني وهو قوله لم يصح بعده فان أجاز في صحته أوفى مرض صح منه صحة يئنة ثم مرض لم يلزم الوارث ما أجاز في صحته أو مرضه الاول (قوله لكونه في نفقته) أى منذ رجا في نفقته أى نفقة الموصى واجبة أو تطوعا (قوله الا ان يحلف الخ) جمع المصنف بين استثناءين من شئ واحد بغير عاطف مع ان المناسب العطف وأجيب بان حرف العطف محذوف من الثاني وهو غير مختص بالضرورة على المعتمد لكن بشرط أمن اللبس قاله الشيخ خالد وأجيب بغير ذلك (قوله الا ان يحلف) فان نكل لزمته وقوله من يجهل مثله أى كالجاني المتباعد عن الفقهاء (قوله الا ان يحلف الخ) المناسب من يجهل ان له الرد وان كان الحكيم مسلما في جهل للزوم الا انه مسئلة أخرى كاذ كره محشى نت (قوله وظاهره انه لا فرق الخ) كان مقابله يفصل ان كن متبرعا بالاجازة يلزمه وان سئل في ذلك فلا يلزمه لانه بالسؤال صار كالمكره عليه (قوله ولا يجوز اذن البكر الخ) أشار لذلك بعض شراحه بقوله وبقي شرط في المحيز وهو أن يكون المحيز مكفلا لا يحزر عليه (قوله ولو بكسفر الخ) رداعلى المقابل القائل بالزوم وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك (قوله لعدم جريان السبب) وهو المرض (قوله ولم يغير) الاولى حذفه والتقدير بهذا اذا علم ولم يغيره بل ولولم يعلم وقوله وأما قبله أى وهو حين الوصية وذلك لان الزوجة لا يتأق علمها حين وصيتها الزوجا الوارث انه يصير غير وارث بان يطلقها (قوله لا يرث) المناسب

ولا (قوله وظاهره انه لا فرق الخ) كان مقابله يفصل ان كن متبرعا بالاجازة يلزمه وان سئل في ذلك فلا يلزمه لانه بالسؤال صار كالمكره عليه (قوله ولا يجوز اذن البكر الخ) أشار لذلك بعض شراحه بقوله وبقي شرط في المحيز وهو أن يكون المحيز مكفلا لا يحزر عليه (قوله ولو بكسفر الخ) رداعلى المقابل القائل بالزوم وهو قول ابن القاسم وروايته عن مالك (قوله لعدم جريان السبب) وهو المرض (قوله ولم يغير) الاولى حذفه والتقدير بهذا اذا علم ولم يغيره بل ولولم يعلم وقوله وأما قبله أى وهو حين الوصية وذلك لان الزوجة لا يتأق علمها حين وصيتها الزوجا الوارث انه يصير غير وارث بان يطلقها (قوله لا يرث) المناسب

ان يقول لا تبطل وصيته الا اذا علم انه صار وارثا لان الكلام في صحة الوصية وبطلانها وقوله وليس كذلك أي بل الوصية باطلة اتفاقا متنى صار وارثا علم انه وارث أم لا (قوله لان الوارث لا يصير عكس الوارث) فيه نظر بل الوارث يصير عكس الوارث وكان المناسب ان يأتي بدل هذا لانه يصير عين ما قبله وقال البدر والوارث مبتدأ أو جملة يصير غير وارث حال وقوله وعكسه مبتدأ وقوله المتعبر ما له خبر عن المبتدأ الأول وخبر الثاني محذوف والذي في الرضى انه خبر عن الثاني وخبر الأول محذوف ولم يجعل قوله المتعبر ما له خبرا عنهم من غير حذف لافراد الضمير (قوله واجتهد في عن مشتري اظهار) ولا بد ان يكون ذلك المشتري مسلما (قوله أول تطوع) أي ولا بد ان يكون مسلما وان ظهر به عيب في هذه لا غير مسلم في ٤٤٥ الصورتين وان لم يظهر كفره الا بعد شرائه

فريد (قوله يجتهد في شراء الرقبة الخ) وينبغي أن يكون باقي الكفارات كذلك في قدر المال والاجتهاد فيه (قوله فآخر نجح) أي فآخر نجح مكاتبه ان فيه أو المعلن فيه آخر نجح مكاتبه فيقدر المبتدأ أو الخبر (قوله فانه دعاه ان به مكاتب الخ) أي فالتقديم بالآخر للندب خلافا لظاهر المصنف فلو وضعه في أول نجح كفى فان لم يوجد نجح مكاتب ورث وكذا ان عجز أخذه منه ما عين به وورث (قوله وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف) أي فهو ضعيف والحاصل ان غير الظاهر منه خلافا لما قاله اللغوي هذا ما أفاده شراحنا الا ان محشى تب ذكر ان الصواب كلام اللغوي في الكفارة الواجبة كما هو صريح النقل (قوله رق المقابل) راجع لهما أي رق المقابل للدين كل أو بعضا (قوله اشترى غيره مبلغ الثالث) أي ولو قسمت التركة (قوله بل رد بعض العبد) ظاهره انه لا يرد الا ما قابل الدين فقط وليس كذلك بل يرد جميعه ويوفي منه الدين ويعتق ثلث الباقي قال

ولا يصح نصبه عطفا على غير لان الوارث لا يصير عكس الوارث (ص) واجتهد في عن مشتري لظهار أول تطوع بقدر المال (ش) يعني انه اذا أوصى بشراء رقبة للعق من ظهار عليه أو وصى بشراءها للعق تطوعا عنه ولم يسم الموصى ثلثا في الحالين فان من يتولى تفرقة ثلث الميث من وصى أو قاض أو وارث أو مقدم قاض يجتهد في شراء الرقبة المذكورة كثرة وقلة بقدر المال فليس من ترك مائة دينار كن ترك ألف دينار (ص) فان سمي في تطوع يسيرا أو قل الثلث شورك به في عبدا أو لا فآخر نجح مكاتب (ش) يعني انه اذا سمي ثمنا قايلا لا يشتري به رقبة أو سمي كثيرا لكن ثلث ماله لا يسع ما سماه ولا يسع رقبة فانه يشارك بالثلث أو بما سماه في شراء رقبة للعق فان لم يتيسر ذلك فانه يعان به مكاتب ويستحب أن تكون الالة في آخر نجح لانه أقرب الى العتق قوله أو قل الثلث المعطوف محذوف أي أو كثيرا أو قل الثلث وليس معطوفا على يسيرا لان الفعل لا يعطف على الاسم الصريح ومفهوم قوله تطوع انه لو كان المسمى فيه عتقا عن ظهار فلا يشارك ويطعم بماله يباع شراء رقبة فان فضل عن الاطعام شيء ورث و ذكر اللغوي ان كفارة القتيل كالتطوع كاذ كره الخطاب وهو خلاف ظاهر كلام المؤلف الا أن يحمل على كفارة قتل العمد لانهم اندوبه فينتضح (ص) وان عتق فظهر دين برده أو بعضه رق المقابل وان مات بعد شرائه ولم يعتق اشترى غيره بمبلغ الثلث (ش) يعني ان العبد الذي اشترى لاجل التطوع اذا عتق بان جملة الثلث أو القدر الذي سماه الموصى ثم ظهر على الموصى دين يرد العبد كله بان أحاط الدين بمال الموصى فانه يرق كله وتبطل الوصية حينئذ فان لم يحط الدين بمال الموصى بل رد بعض العبد فانه يرق منه ما قابل الدين ويعتق ثلث ما بقي منه بعد قضاء الدين لان الباقي صار مال ولا شيء للورثة فيما بقي من العبد بعد قضاء الدين لانه عتق بوجه جائز من الثلث ولا يجز على المريض في ثلثه والوصية مقدمة على الارث فقوله وان عتق أي في التطوع وأما اذا عتق في الظهار وظهر دين يرد البعض فانه يرق الجميع لانه لا يعتق عن ظهار بعض رقبة هذا مقتضى القواعد واد اشترى العبد الموصى بشرائه للعق فبات قبل ان يعتق فانه يشتري غيره ويعتق الى مبلغ ثلث الميت اذا العبد لا يكون حرا بنفس الشراء لان أحكامه في أحواله أحكام عبد حتى يعتق ولهذا الوقت له شخص كان عليه قيمته فجعل في عبد آخر فان قصرت عن رقبة تمت بقيته من ثلث الميت أو ثلث ما بقي الا أن يقول في وصيته اذا اشترى يتيموه فانه يكون حرا بنفس الشراء فاذا مات بعد الشراء فلا يلزم شراء غيره لحصول الحرية لكن قوله وان مات الخ يجزى فيما اذا اشترى ليعتق عن ظهار أو تطوع غير ان قوله لمبلغ الثلث يجزى فيما اذا اشترى للعق

في المدونة وان لم يعتق جميع ماله رد العبد وأعطى صاحب الدين دينه ثم عتق من العبد مقدار ثلث ما بقي من مال الميت بعد قضاء الدين ولا يضمن الموصى اذا لم يعلم بالدين (قوله ولا شيء للورثة فيما بقي) أي في كل ما بقي أي ليس لهم الكلام في كل ما بقي بل لهم الكلام في بعض ما بقي وهو ما زاد على ثلثه لان النصف الباقي يعتق ثلثه وما عداه فهو ملك للورثة (قوله فانه يرق الجميع الخ) أي ويقول انه ان عجز أطمع في الظهار بما زاد على الدين ولا يقال ان الصوم مقدم على الاطعام فيكون المولى للعق هو الصوم لا الاطعام لانا نقول الصوم هنا مذكور لانه انما يتبر ذلك يوم التنفيذ وهو مكاف بعد موت الموصى (قوله الى مبلغ ثلث الميت) أي الى بلوغ ثلث الميت أي الى فراغه وعبرة غيره بمبلغ الثلث أي بمبلغ تمام الثلث أو بمبلغ تمام مرتبة من الثلث ان كان هناك وصايا تراجه (قوله أو ثلث ما بقي)

أي بان ظهر دين يمنع من نفاد ثلث الميت بشأه (قوله تطوعا مطلقا) أي سواء كان مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة أم لا (قوله أو عدد من ماله) أي متعدد معين من ماله كعشر مئة عبيد مثلا (قوله بالجزء) أي بنسبة الجزء الذي أوصى به إلى الموصي فيه من غنم أو عبيد أو أبل سواء كان جميع ذلك باقيا أو زاد على العدد يوم الوصية والموت أو نقص عنه بان هلك بعضه وكان الفاضل أكثر مما سمي ومعنى مشار كنه بالجزء أنه ٤٤٦ يعطى من الأشياء عددا بقدر تلك النسبة وليس معناه أنه يكون شريكا في كل جزء

من العدد المذكور بتلك النسبة فيراعى في تعيين ذلك العدد إلى القرعة (قوله أن جملة الثلث الخ) فإن لم يحتمل الثلث إلا بعضه المداخلة (قوله كان شريكا) أي في ثلث الأشياء أو تساوت قيمة الأشياء في نفسها بان كانت كل شاة تساوى دينار أو تفاوتت بان تكون شاة تساوى ديناراً وشاة تساوى نصف دينار (قوله ولعل هذا أدل على المراد) الترجيح لا يظهر لأن هذا أدل على المراد وأما على الأول فظاهر من اللفظ خلاف المراد وإن كان المراد يفهم عند التأمل (قوله فإذا هلك مال الموصى كله) المراد بالمال المذكور ذلك المال المعين الموصى فيه كالغنم أو العبيد فلا ينافي أن له مالا آخر وقصده إذا هلك العبيد مثلا إلا هذا القدر الذي أوصى به فلا يقال إن في العبارة تنافيا حيث يقول هلك مال الموصى كله ثم يقول ولم يبق الخ (قوله ثلاثين جزءا بالسهم) أي القرعة (قوله فتموت) أي بعضها أو مالومات كلها فلا تنافي له ولو كان المال باقيا (قوله فله شاة وسط) أي من غالب الضان أن غالب أو غالب المعزان غالب فإن لم يغلب واحد منهم ما فإنه يعطيه نصف

تطوعا مطلقا أو ما فيما إذا اشترى للظهار فلا بد أن يكون مبلغ الثلث يشتري به رقبة كاملة (ص) وبشاة أو عدد من ماله شارك بالجزء وإن لم يبق إلا ما سماه فهو له أن جملة الثلث (ش) يعني أنه إذا أوصى له بشاة من غنمه أو بعبد من عبيده أو ببعير من أبله أو قال أعطوه عددا من غنمي أو من عبيدي ونحو ذلك فإنه يشارك الورثة في مال الميت بالجزء أي بنسبة ما أوصى به إلى نسبة ما أوصى فيه من الغنم أو العبيد أو الأبل ونحوهم فإذا أوصى بشاة مثلا وله ثلاث شياه كان شريكا بالثلث أوله مائة كان شريكا بعشر العشر وعلى هذا في الرقيق والأبل ونحوهما فقوله بعد أي متعدد وحذف تمييزه ليعم الأشياء وغيرها وقوله من ماله بلام مكسورة على أنه واحد الأموال ولا يبعد فتحها على أن ماموصولة وله صلته أي من الذي له من ذلك الجنس ولعل هذا أدل على المراد فإذا هلك مال الموصى كله ولم يبق منه سوى العدد الذي سماه للموصى له فإنه يأخذه ولو كانت قيمته تعادل قيمة جميع مال الموصى لكن يشترط أن يحتمل الثلث قال فيها من أوصى بعق عشرة من عبيده ولم يعينهم وعبيده خمسون فمات منهم عشرون قبل التقويم عتق من بقي منهم عشرة أجزاء من ثلاثين جزءا بالسهم خرج عدد ذلك أقل من عشرة أو أكثر ولو هلكوا إلا عشرة عتقوا إن جملهم الثلث وكذا من أوصى رجل بعدد من رقيقه أو بعشرة من أبله واستشكل قوله شارك بالجزء مع قوله وان لم يبق إلا ما سماه فهو له إذا الحكم بالشركة مع الحكم بالاختصاص متنافيان ويوجب بان قوله شارك بالجزء فيما إذا كان عنده أكثر من العدد الذي أوصى به فإن لم يكن عنده أكثر مما سمي فهو قوله فإن لم يبق الخ (ص) لا ثلث غنمي فتموت وإن لم يكن له غنم فله شاة وسط وإن قال من غنمي ولا غنم له بطلت كعتق عبد من عبيده فماتوا (ش) يصح رفع ثلث على أنه معمول لمقدر أي أنه قال ثلث غنمي فتموت ومعنى كلامه أنه إذا قال في وصيته أعطوا فلانا ثلث غنمي فمات بعضها فإنه يعطى ثلث ما بقي سواء كان قليلا أو كثيرا بخلاف ما قبله وجره في مقدرة الجار والمجرور معطوف على مقدر دل عليه الكلام السابق أي وإن لم يبق إلا ما سمي فهو له في الفرض المذكور لا في ثلث غنمي فتموت فإن لم يبق من غنمه إلا شاة أعطى ثلثها ولا يقال ينظر إلى عدد الثلث يوم وجوب الوصية فيعطى الثلث ما دام أكثر من ذلك العدد حتى إذا لم يبق إلا هو أخذه قاله ابن مرزوق والفرق بين هذه وبين السابقة أن الوصية في هذه بجزء معين وفي السابقة بعدد معين وإذا أوصى له بشاة من ماله ولا غنم له فإنه يقضى للموصى له بقيمة شاة وسط أي من وسط الغنم تدفع تلك القيمة له وأما لو أوصى له بشاة من غنمه والحال أنه لا غنم له حين الوصية فإنها تبطل لأن الموصى متلاعب بوصيته وأما لو قال من مالي فتقدم أن له قيمة شاة وسط وإذا أوصى بعق عبد من عبيده إلا أنهم ماتوا كلهم أو استحقوا فإن الوصية تبطل فإن لم يبق منهم إلا عبد واحد فإنه يتعين عتقه تنفيذا لفرض الموصى ومثل الموت إذا لم يكن له عبيد أصلا ثم ذكر المؤلف أمورا تخرج من الثلث

قيمة شاة وسط من كل من الصنفين (قوله ولا غنم له بطلت) أي ولا ينظر لما يحدث من غنم له (قوله إذا فماتوا) أي ماتوا جميعا في حياته أو بعد موته قبل النظر في ثلثه (قوله يصح رفع ثلث الخ) فثالث مبتدأ محذوف الخبر أي قال له ثلث غنمي والجملة محكية بالقول هذا معنى قول الشارح معمول لمقدر (قوله أي أنه قال الخ) لا يخفى أن المناسب للفظ المصنف أن يقول لا إن قال له ثلث غنمي الخ (قوله أعطوا فلانا ثلث غنمي الخ) هذا محل معنى لا محل أعراب حتى أنه لا يخالف ما قاله من أنه مرفوع (قوله إلا أنهم ماتوا كلهم الخ) والغصب كالموت والاستحقاق إذا لم يقدر على الغاصب فإن قدر عليه نفذت الوصية به لبقائه على ملك

ربه بخلاف الاستحقاق (قوله فك أسير) أي قد كان أوصى بفكك وظاهره عين الموصى قد رأى لالا أنه تعين عليه - والافن رأس المال (قوله ثم مدبر صحة) لا يخفى أن مثله ما إذا بره في المرض وصح بعد: وإن كان كل من المدبرين بصحة أو مرض في كلمة تخصاصا والاقدم السابق (قوله ثم صدق مريض) لا يخفى أنه تقدم أن الواجب لها الأقل من المسمى ومن صدق المشمل والثلث ويكون في المعلوم والمجهول والحكم في مدبر الصحة وصدق المريض. إذ ذكر وأن لم يحصل له الإصاء فمدبر (قوله ثم زكاة أوصى بها) أي زكاة وجبت فيما مضى عليه لافي هذا العام وفطر فيها أو أوصى بها وسواء كانت عينا أو حرثا أو ماشية فإن لم يوص بالثي فطر فيها لم يخرج من ثلث ولا رأس مال وهذا كله حيث لم يشهد في صحة بأن ما فطر فيه في ذمته فإن أشهد بذلك فإنه يخرج من رأس المال كانت عينا أو غيرها أو أمان أشهد بها في مرضه فتكون بمنزلة ما إذا أوصى بها (قوله إلا أن يعترف بحلولها وبقائها) أي في عام موته ويوصى بها فلا بد من الأمرين وحاصل ما في المقام أن زكاة العين في عام الموت لها أحوال أربعة تارة يعترف بحلولها ويوصى وتارة ينفيان معا وتارة ينفي الأول دون الثاني وتارة بالعكس فالأول في رأس المال وأما الثاني فلا يجبرون على إخراجها إلا من ثلث ولا من رأس مال لكن يؤمرون من غير جبر إلا أن يعلم الورثة عدم الإخراج ٤٤٧ فن رأس المال وأما الثالث فيكون في

الثلث ويجبرون على إخراجها ويكون آخر المراتب كعين غير العتق وأما الرابع وهو ما إذا اعترف بحلولها ولم يوص فلا يقضى عليهم بالإخراج نعم يؤمرون من غير جبر لاحتمال أن يكون قد أخرجهما وعليه فلو تعلق عدم إخراجها لوجب عليهم وأعلم أن ما ذكره المصنف من الاعتراف بالحلول تبع فيه ابن الحاجب وتعبه ابن عرفة تبعه ابن عبد السلام بأن العبرة بمعرفة غيره (قوله كالحرث والماشية) الحاليين فيخرجان من رأس المال وإن لم يوص والفرق أن زكاة العين موكولة لأمينته بخلافهما (قوله ثم الفطرة) أي الماضية كما يأتي

إذا ضاق عنها فقال (ص) وقدم لضيق الثلث فك أسير ثم مدبر صحة ثم صدق مريض ثم زكاة أوصى بها إلا أن يعترف بحلولها ويوصى فن رأس المال كالحرث والماشية وإن لم يوص ثم الفطرة ثم عتق ظهار وقتل وأقرع بينهم ما ثم كفارة يمينه ثم لفطر رمضان ثم للفطير ثم النذر ثم المبتلى ومدبر مرض ثم الموصى بعتقه معينه أو يشهد تولى أو لكشهر أو بعل فجعله ثم الموصى بكتابه والعتق بعل والمعتق لاجل بعد ثم المعتق لسنة على إلا أكثر ثم عتق لم يعين ثم حج الضرورة فيخصان (ش) يعني أن الثلث إذا ضاق عما يجب منه وصية أو غيرها قدم فك أي ما يفك به الأسير المسلم يقدم في الثلث على عتق مدبر الصحة وليس المراد أن فك الأسير إذا تعين على شخص يقدم على مدبر الصحة كما توهم إذا تعين من فك الأسير لا يكون في الثلث فقط وقيدنا الأسير بالمسلم تبعه الأزرقة وأما لو أوصى بفك أسير ذي لكان من جملة الصدقة الآتي حكمها في قوله ومعين غيره وجزئته لكن ظاهر كلام المدونة وابن عرفة أن هذا القيد غير معتبر ثم بلى ما من مدبر الصحة ثم يليه صدق المريض ومعناه أن الموصى تزوج وهو مريض وبني بها ومات أوصى به أولا وبأق مدبر المرض ثم بلى صدق المريض زكاة العين الموصى بها وقد فطر فيها حتى مات وقدم المدبر وصدق المنكوحه في المرض على الزكاة لأنهم مأمورون بالزكاة لا يرى أصدق في بقائها أم لا أما إذا مات ولم يوص بها فإنه لا يخرج ويحمل على أنه كان أخرجهما هذا إذا لم يعترف بحلولها عليه أمان أعترف بذلك وبقائها أو أوصى بإخراجها فإنه يخرج من رأس المال فإن أعترف بالحلول ولم يوص بإخراجها لم تجبر الورثة على إخراجها ولم تكن في ثلث ولا رأس مال وأما زكاة الحرث والماشية فيؤخذ أن من رأس المال وإن لم يوص بها

في الشرح وقد أوصى بها أو أمان أشهد في صحة بأنه في ذمته فإنه يخرج من رأس المال كان من مات في زمنه كذلك قاله عجم (قوله ثم عتق ظهار وقتل) محل إخراجها - ما من الثلث إذا فطر فم ما مضى مدة بعد تحتم كفارة الظهار وبعد وجوب كفارة القتل ولم يعلم هل أخرجهما أم لا ولم يشهد في صحته أنهم ما في ذمته فإن علم أنه لم يخرجهما أو شك ولا يمكن أشهد في صحته ببقائهما عليه فن رأس المال وأما ما لم يفطر فيه فهو من رأس المال كما أفاده عجم ذلك كله أقول ولم أر في أيدي من الشراح أن صورة مسئلة المصنف أنه أوصى بذلك ولكن الظاهر أنه أوصى بذلك (قوله ثم كفارة يمينه ثم لفطر رمضان ثم للفطير الخ) قال عجم هذه الثلاثة مقيدة بما إذا لم يعلم هل أخرجهما أم لا وبما إذا لم يشهد في صحته أنها في ذمته فإن علم أنه لم يخرج أو أشهد في صحته أنها في ذمته فإنه لا تكون من رأس المال أه أقول حيث كان الأمر كذلك فصورة مسئلة المصنف أنه أوصى بذلك وشارحنه بين ذلك وكذا ما عدهما ما يبدى وقوله أشهد في صحته وأما لو أشهد في المرض فكأن أوصى يخرج من الثلث وقول المصنف أو اشترى معطوف على متعلق الظرف أي أسد تقرر عنده أو اشترى لعل الظرف لأنه مفرد واشترى جملة وقوله أو لكشهر معطوف على مقدراى منجز أو لكشهر فيجوز فيمن عنده وفيمن يشهد تولى أي ويخصون عند الضيق وكذا فيما بعده وقوله أو بعل فجعله أي أوصى بعتقه بعل فجعله شمل ثلاث صور لأنه أمان بعتقه على مؤجل وبجعله أو على مجهل وبجعله أو بطلق وبجعله والظاهر أنه استأواها

(قوله وهذا أدخله على نفسه) فيه ان اليمين أدخلها على نفسه أيضا والحاصل أن هذه المقابلة لا تظهر نعم لو قال والواجب في فطر رمضان لم يجب بالكتاب لكان أظهر وقوله والمراد بالفطر مبطل الصوم ظاهره أنه ليس حقيقة عرفية في ذلك بدليل قوله وإنما خص الفطر فتكون تلك الإرادة مجازية وهو محل نظر (قوله لانه محل الخلاف) فيه ان الالتفات لمحل الخلاف يقضى بجراعاة ابقاء اللفظ على حقيقة ما قبله فان قلت قصده من حيث اللفظ فقط فلا ينافي عموم المعنى قلت ليس هذا مما ينبغي ان يلتفت اليه (قوله والبساطى نظر للفظ نفسه) نقول لا لوم على البساطى لان مسألة الجماع تفهم بالطريق الاولى أولا يقصد بالاحكام لانه مجمع عليه (قوله سواء نذره في صحته أو في مرضه) الظاهر انه اذا كان في الصحة لا بد من الايصاء حتى يخرج من الثالث والا كان من قبيل الهبات التي ٤٤٨ لا تتم الا بالحوز قبل المانع والابطال وأما اذا كان في المرض فذلك يخرج من

الثالث وان لم يوص للقاعدة المقررة ان التبرعات في المرض تخرج من الثالث واعلم ان ما قاله الشارح من العموم تبع فيه نت قائلا لانه ظاهر المصنف والذي لا يابى الحسن والموافق ابن مرزوق ان محل ذلك في نذر الصحة والا فترتبته كرتبة ما يليه وهو قوله ثم المبتل الخ أقول وهو لا معنى قالوا شيئا فلا يعدل عن كلامهم فيكون هو الموعول عليه دون كلام شارحنا التابع لنت (قوله لان النذر أدخله على نفسه) فيه ان التفريط الموجب أدخله على نفسه فيقبأته بقوله بعدد الاطعام الخ لا تظهر (قوله ثم يلى النذر المبتل) لا يخفى ان النذر مفعول مقدم وقوله المبتل فاعل مؤخر (قوله حيث كان في فور واحد) بان كان أحدهما عقب الآخر من غير سكوت ثم انك خير بانهم اذا كانا في المرض فيخرجان من الثالث

لانهم من الاموال الظاهرة ثم يلى ما تقدم ذكره الفطر لوجوبها بالسنة وهذا بالنسبة لركاه الفطر الماضية وأما الحاضرة كركاه العين فن رأس المال قال ابن يونس من مات يوم الفطر أو ليالته فأوصى بالفطرة فهي من رأس المال فان لم يوص بها أمر ورثته باخراجها ولم يجبروا كركاه العين تحمل في مرضه ثم يلى ركاه الفطر في الانخراج كفارة الظهار والتمتع في الخطا بخلاف قتل العمد فان العتق فيه ليس بواجب والعتق في الخطا واجب فان لم يحمل الثالث الاوبة واحدة فانه يقرع بينهما اليه ما يقدم أى وأما كفارة العمد فأخر المراتب وتدخل في قوله معين غيره ثم يلى عتق الظهار وعتق القتل الخطا كفارة اليمين لانها على التخيير وهما على الترتيب ثم يلى كفارة اليمين كفارة فطر رمضان عمدا بسبب كل أوجاع لان كفارة اليمين واجبة بالكتاب وهذا أدخله على نفسه والمراد بالفطر مبطل الصوم وإنما خص الفطر لانه محل الخلاف بخلاف الجماع فانه مجمع عليه فهو أخرى والبساطى نظر للفظ فطر نفسه بالاكل والشرب ثم يلى كفارة فطر رمضان كفارة التفريط في قضائه حتى دخل عليه رمضان آخر لان كفارة الفطر تحمل حصلا به في ذات الصوم وكفارة التفريط لتأخيره في قضائه عن وقته ولا شك ان الاول أكد ثم يلى كفارة التفريط النذر الذي لزمه سواء نذره في صحته أو في مرضه لان النذر أدخله على نفسه والاطعام المذكور وجب بنص السنة فهو أقوى ثم يلى النذر المبتل من العتق في المرض والمدير في المرض وهما في مرتبة واحدة حيث كانا في فور واحد والابدئ بالاول وليس المراد بالمبتل ما يشمل العتق وما يتل من صدقة ونحوها فان الصدقة والعطية المبتلة يقدمان على ما روى عن مالك وأكثر أصحابه ويقدم الموصى بعتقه عليه ما على ما اختاره ابن القاسم ثم يلى المبتل من العتق والمدير في المرض الموصى بعتقه معينا عنده كمرزوق أو وصى بان يشتري عبد فلان المعين كناصر لاجل ان يعتقه أو وصى بعتق عبده الى شهر أو وصى بعتقه على مال فجعله ومثله ما ذأوصى بكتابه فجعلها وهذه الاربعة في مرتبة واحدة لا تقدم لاحدهم على صاحبه ويتخاصون وإنما أخرت هذه الاربعة عن المبتل والمدير في المرض لانه الرجوع فيهم بخلافهما ثم يلى الاربعة المذكورة العبد الموصى بان يكتب والعبد الذي أعتقه على مال ومات الموصى قبل ان يعجل العبد المال والعبد الذي أعتقه الى أجل بعينه يدا أكثر من كثر بدليل ما مر وأقل من سنة بدليل قوله ثم العتق

سنة

وذلك مرتبة وان لم يحصل ايصاء (قوله يقدمان) أى على سائر الوصايا

كذا في عجم وتبعه من تبعه (قوله ويقدم الموصى بعتقه الخ) انظر ما الموعول عليه هل ما قاله مالك وأكثر أصحابه أو ما قاله ابن القاسم (قوله معينا عنده) هذا اللفظ المصنف فعينا ما حال من الضمير المضاف اليه عتق أو حال من قوله الموصى وقوله عنده حال بعد حال أو من ضمير معينا أو صفة لمعينا (قوله ويتخاصون) أى عند الضيق وقد صرح به غيره وهو ظاهر (قوله العبد الموصى بان يكتب) أى ولم يعجل بدليل ما مر (قوله ومات الموصى قبل ان يعجل) ظاهر العبارة ولو عجل عقب الموت ثم المناسب ان يقول والعبد الموصى بعتقه على مال ولم يعجله مقابل قوله أولا أو وصى بعتقه على مال فجعله وأيضا هو مناسب لقوله ومات الموصى حيث عبر بالموصى فانه يفيد ما ذكرنا في خاصه انه ليس المراد انه لم يخبر بعتقه وإنما أوصى بعتقه على مال ولم يعجل عقب الموت وكلام غيره يفيد انه يجوز

عقته على مال ولم يؤده قبل الموت فاذن فلا يقال له موصى الاعلى ضرب من التجوز (قوله وقدمت الاربعه) أعبد على الموصى بعقته الى سنة) المناسب ان يقول على الموصى بعقته أكثر من شهر وأقل من سنة كما هو ظاهر وأولى السنة ثم ان الذي يجب به الفتوى ان المعتق لسنة أو أكثر يقدم على الموصى بكتابتة والمعتق على مال يؤديه ولم يجعل وكلام ابن مرزوق يفيد ان المعتق لسنة أو أكثر في مرتبة واحدة وهو المعتمد وان مرتبتهما تلي مرتبة المعتق لشهروان مرتبة الموصى بكتابتة والمعتق على مال يجعله فلم يجعله تلي مرتبة المعتق لسنة أو أكثر ^{بكتابتة} المال اذا جعله لا تدخل الوصايا في ثلثه لانه مال طرأ وهذا اذا كان بعد الموت وأما ان يجعله في المرض فانها تدخل الوصايا في ثلثه وكذلك ما جعله المسكاتب بعد الموت لا يضاف الى المال الميت بحيث تدخل الوصايا في ثلثه والظاهر ان الذي يعتبر جعله في الثلث هو ما زادت قيمته ٤٤٩ على ما جعله من المسكاتب ومن المال كذا قاله

من شرح (قوله ثم يلي المعتق الى سنة الموصى بعقته غير معين) المناسب لكلام المصنف ان يقول ثم يلي المعتق الى أكثر من سنة (قوله كعتق لم يعين) أي كعتق عبد لم يعين فعدم التعيين وصف العبد لا المعتق كما هو ظاهره (قوله ومعين غيره) من اضافة الصفة للموصوف أي وغير المعتق المعين أي وغير العبد المعين الموصى بعقته كما مثله بقوله أو أوصى لزيد مثله لابي عبد القلافي وقوله وجزئه أي جزء المعين كما في شرح عب كنصف البقرة السوداء أو الجارل زيد أي فقول الشارح أو أوصى بنصف بقرة الخ أي بقره معينة والحاصل ان هذه الثلاثة أي عتق العبد غير المعين ومعين غيره وجزئه في مرتبة واحدة وفيها التخصيص عند الضيق وبعبارة أخرى ثم ان قوله ومعين غيره يشمل ما اذا عين ذات

لسنة على الاكثر أي ان الموصى بعقته الى سنة يقدم على الموصى بعقته الى أجل ابعده من سنة والثلاثة الاولى في مرتبة واحدة لا يتقدم أحدهم على الآخر وقدمت الاربعه أعبد على العبد الموصى بعقته الى سنة لان عتقهم ناجز والموصى بعقته الى سنة قديم لك قبل السنة فلا يصيبه عتق ثم يلي المعتق الى سنة الموصى بعقته غير معين كقوله اعتقوا عبدًا ثم تليه الوصية بالخروج عن الموصى ان لم يكن حج ضرورة اما ان كان الخ الموصى به ضرورة أي حجة الاسلام فان الموصى بعقته غير معين والصورة يتخصصان ولا يتقدم أحدهما على الآخر ثم شبه في التخصيص قوله (ص) كعتق لم يعين ومعين غيره وجزئه (ش) يعني انه اذا أوصى بعقق غير معين كعتقوا عبدًا أو أوصى لزيد مثله لابي عبد القلافي أو قال يعقوه لفلان وهو معنى قوله ومعين غيره فالضمير الجارور باضافة غير اليه يرجع للمعتق أي أوصى بمعين غير المعتق كما مر أو أوصى بنصف بقره لزيد أو بنصف جبل وما أشبه ذلك فان هذه الثلاثة في مرتبة واحدة لا يتقدم أحدهم على الآخر ويتخصصون وانما أعاد قوله كعتق لم يعين ليرتب عليه ما بعده وقد يقال ان المعتق الذي لم يعين الاول زاحه حج والثاني زاحه معين غيره أو جزؤه ولا تكرار (ص) وللمريض اشتراء من يعتق عليه بثمنه ويرث (ش) تقدم انه قال وعتق بنفس المالك الابوان وان علوا الخ فان اشترى المريض بثمنه أحدًا من هؤلاء فانه يعتق عليه بنفس الشراء ويرثه ان انفرد او حصته مع غيره فلو اشترى المريض بأكثر من ثلثه فان الورثة يخبرون بين أن يجيزوا الزائد على الثلث أو يردوه فان ردوه عتق منه محمول الثلث ولا يرث قاله محمد فلو تاف بقره ماله قبل موته لم ينقض عتقه وظاهر قوله وللمريض الخ انه جائز ابتداء لانه صورة معاوضة فهو اولى من التبرع المجهول في ثلثه والباء في ثلثه للظرفية ووجه ارثه مع ان العبرة بيوم التنفيذ أنه لما جعله الثلث كشف الغيب انه كان حراً قبل موته ثم ان كلام المؤلف فيما اذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه فان كان يعتق على وارثه أيضا فله شراؤه بكل ماله ولا يرث على كل حال حيث كان يزيد على ثلثه لانه لا يعتق حصه الوارث الا بعد الدخول في ملكه وذلك بعد موته ويبقى النظر فيما اذا اشترى من يعتق عليه فقط بأكثر من الثلث وأجازة الورثة فقال الشيخ داود لا يرث أيضا لان اجازة الوارث انما تكون

الموصى به كهذا الثوب أو هذا العبد القلافي وما اذا عين عدده كعشرة دنانير أو عشرة ثياب لفلان وقصره على ما اذا عين وانه في الدنانير كما فعل ابن عبد السلام متعقب اهـ (قوله وللمريض اشتراء الخ) كان ماله ما مونا أم لا (قوله أو حصته مع غيره) أي بان كان مع زوجة فترث حصته مع الزوجة (قوله ولا يرث الخ) متعلق بمسئلة الرد (قوله لم ينقض عتقه الخ) اعترض ذلك بل ينقض من عتقه عتق ما زاد على محمل الثلث (قوله صورة معاوضة) أي لا معاوضة حقيقة لانه لما كان يعتق ولا يحصل به انتفاع لم تكن معاوضة حقيقة (قوله اذا كان ما اشتراه يعتق عليه ولا يعتق على وارثه) أي بان كان اخاه وكان الوارث له ابن عم (قوله فان كان يعتق على وارثه ايضا) أي كبن للمريض مع وجود ابن آخر (قوله فله شراؤه بكل ماله) أي وبالبعض وهو أولى وقوله ولا يرث على كل حال أي سواء أجاز الوارث أم لا وذلك راجع للبعض وقوله حيث كان يزيد على الثلث أما ان لم يزد فانه يرث ثم ان في شرائه بماله كله اشكالا وان كان النص هكذا وذلك ان المريض لا يتصرف في مرضه من التبرعات الا في

الثالث ولا يجبر الوارث على اجازة ما زاد على الثالث (قوله أو تغير الوارث) أي بان ارتد وقوله ونحو ذلك الواو بمعنى أو أي كان يظهر عليه دين ثم أقول وبعد ذلك كله فالعقد الارث ولا ينظر لقوله لانا نقول الخ ^{في تنبيهه} اعترض قول المصنف وللمريض بان فيه ادخال وارث والجواب ان المنهي عنه ادخاله بسبب من أسباب الارث كتزوج المريض وما هنا ليس كذلك اذا لارث موجود قطعاً وشراؤه نعم لا يوجب رفع مانع الارث وأيضاً لا شك ان الاستلحاق فيه ادخال وارث وليس بممنوع وما هنا كالأستلحاق بل أقوى (قوله فانه يعتق بعد الشراء الخ) أي لانه لما أوصى بشراؤه كانه اشتراه (قوله وظاهره ترجيح الخ) والقول الثاني ان الابن يقدم (قوله وفي كلام الشارح وتنتظر) أي فحمله المصنف على ما اذا أوصى بشراء ابنه ومن يعتق عليه وحاصل كلامهما انه اذا وسع الثلث الجميع خرج الجميع وان ضاق الثلث قدم الابن على غيره مع ان الراجح التحاصص عند الضيق وبقي ما اذا بتل عتق عبد في مرضه وأوصى بشراء ابنه فانظر رأيي ما يقدم (قوله وان أوصى بمنفعة معين) أي لشخص معين تحرز عن الوصية بمنفعة معين للمساكين فان الوارث يخير بين الاجازة ٤٥٠ وبين القطع لهم بتلا لئلا يكن في ذلك الشيء بعينه لافي كل متروكة والفرق انه

لا يرجي رجوعه بخلاف الموصى له المعين فيرجى اذا هلك رجوع الموصى به للوارث ثم لا يعارض المصنف في الثالثة آخر التدبير من ان أنت حر بعد موتي بشهر معتق لاجل من رأس المال لانه في الصحة فان قاله في المرض فكيف هنا (قوله ما حمله الثالث من ذلك المعين) أي ثلث جميع التركة لكن لا يدفع له الثلث من جميع التركة بل يفحص في ذلك المعين ولو كان ثلثه يحمل ثلاثة أرباع العبد فانه يدفع له (قوله ويقع في بعض النسخ بمنفعة ومعين) أي أوصى بمجموع شيئين بمنفعة شيء ومعين وقوله وليس ذلك بصحيح كان عدم الصحة من جهة ان هذه المسئلة فيها نص بهذا الحكم الذي أشار اليه المصنف بقوله وان أوصى بمنفعة معين وبعض شيو خنا على عدم الصحة بقوله لما علمت

بعد الموت اه ولا يقال اجازة الوارث في المرض لازمة من الاثنا لانا نقول لما لم نقطع باستمرار تلك الحالة لاحتمال صحة المورث أو تغير الوارث المجبر ونحو ذلك فلم نخرجكم بالارث بالاجازة الاولى (ص) لان أوصى بشراء ابنه وعتق (ش) هذا يخرج من قوله ويرث والمعنى ان المريض اذا أوصى بشراء ابنه أو غيره ممن يعتق عليه فانه يعتق بعد الشراء عليه ولا يرث لانه حال الموت لم يكن أهلاً للارث (ص) وقدم الابن على غيره (ش) مراده أنه اذا اشترى ابنه في المرض وبتل عتق غيره وضاق الثلث عن حمله فانه يقدم الابن على غيره وظاهره وقع ذلك في وقت واحد أو في وقتين ولا مفهوم للابن ان سائر من يعتق عليه كذلك وأما اذا اشترى ابنه في المرض وغيره ممن يعتق عليه فذكر في التوضيح في ذلك قولين وظاهره ترجيح القول بان ما يتحصان ان اشتراه في صفقة واحدة وان اشتراه في مرتين قدم الاول وكذلك يتحصان فيما اذا أوصى بشراء ابنه مع غيره ممن يعتق عليه وفي كلام الشارح وتنتظر (ص) وان أوصى بمنفعة معين (ش) هذه مسئلة تعرف عند الاصحاب بمسئلة خلع الثلث فاذا أوصى له بمنفعة داره سنين أو بخدمة عبده سنين وما أشبه ذلك والحال ان ثلثه لا يحمل ذلك كله أي لا يحمل قيمة رقبة الدار ولا قيمة رقبة العبد فان الورثة حينئذ يخبرون بين ان يجيزوا وصية الميت أو يدفعوا للموصى له ثلث جميع التركة من المال الحاضر والغائب عينا كان أو عرضاً أو غير ذلك واحترز بقوله بمنفعة معين بما اذا أوصى بنفس المعين كدار المعينة مثلاً ولم يحمله الثلث فقال مالك مرة مثل ما مر ومرة يخبرون بين الاجازة وبين أن يكون له ما حمله الثلث من ذلك المعين وهذا هو الذي رجح اليه مالك قال ابن القاسم وهو أحب الى نقله في التوضيح ويقع في بعض النسخ بمنفعة ومعين أو بالعطف على منفعة وليس بصحيح ويصح جعله بمعنى أو ويجري على القول الاول لكنه غير المشهور وقوله بمنفعة معين أي مدة معلومة كسنة مثلاً وان كانت غير معلومة كأن يوصى له بخدمة عبد فينبغي أن يجعل لذلك الثلث كما مر من

من اختلاف الحكم بين الايصاء بمنفعة المعين ونفس المعين ووقع التظير وهو انه هل من منفعة المعين عبده انه أوداره حيث ليس له سواء أو ليس من التعمين (قوله كان يوصى له بخدمة عبد) المناسب أن يقول كالأوصى بخدمة عبده سعيد مثلاً وذلك لان الكلام في الايصاء بمنفعة المعين ولكن تارة بمدة معلومة والموصى له معين وهي مسئلة المصنف وتارة بغير مدة معلومة وهي ما أشار له الشارح هنا والحاصل ان الصور أربعة وذلك ان الايصاء بمنفعة المعين فيه صور أربعة وذلك ان الموصى له امام معين أو لا وفي كل اما أن تكون المدة معينة أم لا والمصنف تكلم على صورة وهي ما اذا كان الموصى له معيناً والمدة معينة والشارح تكلم على ما اذا كان الموصى له معيناً والمدة غير معينة وذكرنا ما اذا كان الموصى له غير معين والمدة معينة والصورة الرابعة هي ما اذا كان الموصى به منفعة المعين مدة غير معينة لغير معين ويبقى صوراً أربعة كانت الوصية بمنفعة غير معين وهي ما اذا كان الموصى له معيناً أم لا والمدة امام معينة أو مجهولة وانظر الحكم فيها ثم بعد كتي هذا رأيت شب ذكر النص فيما اذا أوصى بمنفعة غير معين بخدمة عبده مرافانه اذا لم يحمل الثلث قيمة ذى المنفعة خير الوارث في اجازة ذلك أو اعطائه

من ذى المنفعة قدر حمل الثالث اه اقول وظاهره كان الموصى له معيناً لا فالظاهر انه اذا اوصى بخدمة غير معين لمدة مجهولة
يجعل لذلك الثالث اسماً انه يضرب للمجهول بالثالث وسواء كان الموصى له ٤٥١ معيناً ام لا وكذا يقال فيما اذا اوصى بمنفعة

المعين مدة غير معينة لا غير معين (قوله والحال ان الثالث لا يحمل قيمة عبـدوسـط الخ) المعتمد لا فرق في هذه المسئلة بين حمل الثالث وعدمه (قوله أو يخلع الخ) لا يخفى انه لا محل لا ويل المحل للوالدان التخيير انما يكون بين الامور (قوله الا نبتلا) ولاجل كون المعتق من الا ن قيدوا المسئلة بالعتق بعد شهر وأما الوصية بعتقه بالموت فامرها واضح قال في كـ قوله ولا يحمل الثالث أى ثلث التركة كلها أو ثلث ما حضر منها ان كان فيها حاضر وغائب ولا بد في المسئلة الاولى ان يكون في التركة دين أو عرض غائب والا فلا يكون من مسائل خلع الثلث وكذا في الثالثة كما قاله الطيخنى (قوله وأجاز الابن الوصية) أى فلا بد من ذلك القيد ولا بد أن لا يقوم بالولد مانع وأن يكون موجودا حين الوصية فالحكمة بما كان موجودا حين الوصية فلو كان اثنين يوم الوصية فلم تقسم التركة حتى مات واحد فان له الثلث ان لم يجيز فان أجازا أخذ النصف فان لم يكن له ولد بطلت بكتابة من قال شاة من غنى ولا غنى له بطلت (قوله يقدر زائد الخ) اشارة الى ان قول المصنف زائد مفعول اقبل محذوف

انه يضرب للمجهول بالثالث وكأنه اوصى له بالثالث (ص) أو بما ليس فيها (ش) يعنى انه اذا اوصى له بما ليس في التركة كما اذا اوصى أن يشتري عبدا مثلاً ويدفع له والحال ان الثالث لا يحمل قيمة عبـدوسـط فان الورثة يخبرون بين أن يجيزوا الوصية تنفيذاً لغرض الميت أو يدفعوا ثلث جميع التركة للموصى له من المال الحاضر والغائب النقود والعرض وغير ذلك وبعبارة أو بما ليس فيها سمي الثمن أم لا ومعنى حمل الثالث في هذه حمل المسمى ان سمي أو قيمة الموصى به قيمة وسط ان لم يسم وعدم حمله عدم حمل ذلك (ص) أو بعتق عبده بعد موته بشهر ولا يحمل الثالث قيمته خيرا الوارث بين أن يجيزوا ويخلع ثلث الجميع (ش) يعنى ان المريض اذا اوصى بعتق عبده ممرزوق مثلاً بعد موته بشهر أو قال هو حر بعد موتى بشهر والحال ان ثلثه لا يحمل قيمة العبد فان الورثة يخبرون بين أن ينفذوا الوصية فيخدمهم تمام الشهر ثم يخرج جميعه حراً أو يعتقوا من العبد حمل الثلث الا ن ببتلا ثم ان ظاهر كلام المؤلف ان الضمير في قوله ولا يحمل الثالث قيمته يرجع للموصى به وهو منفعة العين في الاولى وليس كذلك اذ الذى يعتق به في الاولى قيمة ذى المنفعة كما أشرنا له في التقرير لا قيمة المنفعة فقوله ولا يحمل الثالث قيد في المسائل الثلاث وبعبارة ويخلع ثلث الجميع في الاولى والثانية ويدفع للموصى له أو يخلع ثلث الجميع في العبد في الثالثة ويعتق منه بقدره فهو من باب صرف الكلام لما يصلح له (ص) وينصيب ابنه أو بمثله فبالجميع (ش) يعنى انه اذا اوصى له بنصيب ابنه أو بمثل نصيب ابنه وأجاز الابن الوصية فان الموصى له يأخذ جميع التركة فان ردها نفذت في الثالث ومراده بالجميع جميع نصيب الابن وهو تارة جميع المال ان اتحد أو نصفه أو ثلثه أو ربعه وهكذا ان تعدد لكن ما زاد على الثلث يتوقف على الاجازة وما كان الثلث فاقبل لا يتوقف على اجازة فاذا كان الابن واحداً أجاز أخذ جميع المال وان لم يجز أخذ الثلث وان كان اثنين وأجازا أخذ النصف والأخذ الثلث وان كانوا ثلاثة بنين أخذ الثلث أجاز وأم لا (ص) لا اجملوه وارثا معه أو لحقه به فزائد (ش) يعنى انه اذا قال اجعلوا زيدياً مثلاً وارثاً مع ابني أو قال ألحقوه به أو ألحقوه بغيري أو اجملوه من عدد ولدى أو ورثوه من مالى أو نزلوه منزلة ولدى وما أشبه ذلك وأجاز الابن الوصية فان زيد الموصى له يقدر زائد أو تكون التركة بينهما نصفين وان كان البنون ثلاثة فهو كابن رابع وهكذا ولو كان له ثلاثة ذكور وثلاث اناث لكان كرابيع مع الذكور ولو كانت الوصية لاثني لكانت كرابعة مع الاناث فقوله فزائد أى على مماثلة (ص) وينصيب أحد ورثته فيجزئ من عدد رؤسهم (ش) يعنى انه اذا اوصى له بمثل نصيب أحد ورثته وترك رجلاً أو ترك رجلاً وانما فان المال يقسم على عدد رؤسهم الذكور كالاثني ثم يدفع للموصى له جزء من ذلك فيأخذه ثم يقسم المال بين الورثة على القرىضة الشرعية فان كانوا اثنين فله النصف أو ثلاثة فله الثلث أو أربعة فله الربع ثم ان متعلق بجزء محذوف أى حاسب وكذا يقدر في قوله فبعضهم من فريضة (ص) وبجزء أو سهم فبعضهم من فريضة (ش) يعنى انه اذا قال لفلان جزء من مالى أو اوصى له بسهم من ماله فانه يعطى سهماً من أصل فريضة لهما تصح منه اذا انكسر السهام على بعض الورثة فان كان أصل فريضة من ستة فبعض منها وان كانت من أربعة وعشرين فبعض منها فقوله من فريضة أى من أصلها

أى يقدر زائد وان شئت قلت يقدر زائد أو يجعل زائد (قوله وترك رجلاً أو ترك رجلاً ونساء) سكت شارحنا عما اذا ترك اناثاً فقط وكذا في كـ لم يتكلم على ما اذا ترك اناثاً فقط ولكن في كلام غيره العموم حيث قال أى ذوى ورثته ذكوراً كانوا واناثاً أو ذكوراً واناثاً (قوله من أصلها) فلو حصل انكسار بعد ذلك فلا ينظر له

(قوله فله سهم من سبعة وعشرين) أي وإن لم تصح الامن أكثر من ذلك فلا ينظر إلى ما صحت منه خلافا للشارح فإنه قال عما نصح منه فريضته فإن لم يكن له وارث فقال آت به سهم من ثمانية أي لأنه أقل سهم فرضه الله وقال ابن القاسم له سهم من ستة لأنه أدنى ما يقوم منه الفرائض لأن الاثنين ٤٥٢ يقوم منهما واحد وهو النصف وكذلك الثلاثة يقوم منها الثلث والأربعة يقوم

منها فردان النصف والرابع والستة يقوم منها ثلاثة النصف والثلث والسادس قال ابن عرفة قال ابن رشد الاظهر قول أشهب وقال ابن عبد السلام أنه الأقرب (قوله لأنه قوى الخ) لأنه قال وهذا في نفسى أقوى من جهة اللفظ ولكن تعقب ذلك المصنف بأن الجوهرى قال ضعف الشيء مثله وضعفه مثله واضعافه أمثاله ثم قال هو أقوى من جهة العرف اه أقول والشأن في ذلك مراعاة العرف (قوله ونقل عن شيخه خلاف ذلك الخ) لم يعين شيخه المذكور لأنه قال بعض شيوخه (قوله وحينئذ فإن التصار وشيخه الخ) أي فحسن التعبير بالتردد أي لعدم نص المتقدمين لأنه ليس في ذلك نص عن مالك ولا عن أصحابه كما أفاده بعض الشيوخ (قوله فإذا تعدد الابن الخ) أي وأما أن لم يكن له الابن واحد فيتفق قولاً بالتردد على إعطاء الموصى له المتروك كله بشرط الإجازة في الجميع (قوله وأوصى بثالث ماله الخ) لا حاجة له في التقرير (قوله من مثلى نصيبه) بيان للجميع (قوله ورثت عن الموصى له الخ) أي الآن يقوم دليل على أن الميت أوصى

ولو عائلة فإذا كان أصها مثلاً أربعة وعشرين وعالت لست مع وعشرين فله سهم من سبعة وعشرين لأن العول من جملة التاصيل (ص) وفي كون ضعفه مثله أو مثليه تردد (ش) يعني أن الشخص إذا أوصى لزيد مثلاً بنصف نصيب ابنه وأجاز فهل يعطى لزيد نصيب ابنه مرة أو مرتين تردد لابن القصار وشيخه لأنه قوى كلام أبي حنيفة والشافعي من أن ضعف الشيء قدره مرتين فهو مرتض له ونقل عن شيخه خلاف ذلك وحينئذ فإن القصار وشيخه من المتأخرين فإذا تعدد الابن حقيقة أو حكماً كأن يكون معه ابنتان أو معه أم وزوجة وأوصى بثالث ماله لشخص ولا آخر بنصف نصيب ابنه فعلى القول الأول يعطى نصيب الابن والامر واضح وعلى القول الثاني يعطى الجميع من مثلى نصيبه (ص) وبنافع عبد ورثت عن الموصى له (ش) يريد أنه إذا أوصى بخدمة عبده من عبده لنفسه لأن ولم يحدد هابز من بدليل ما بعده فإنه يخدمه طول حياته وإن مات الموصى له فإن ورثته يرثونها بعده لأن الموصى لما لم يحدد هابز وأطلق علمنا أنه أراد خدمة حياة العبد فقوله وبنافع عبده معطوف على منفعة معين وقوله ورثت جواب الشرط (ص) وإن حدد هابز من فكالمستأجر (ش) يعني أنه إذا أوصى له بخدمة عبده مدة معلومة بان حدد هابز من فإنه يصير حينئذ كالعبد المستأجر من أنه يجوز لسيدده أو أن يقوم مقامه بيبعه أذا بقى من المدة الثلاثة الأيام لأن بقى الجمعة كما يفيد ما مر في قوله وبيعها واستثنى ركوبها الثلاثة لاجتماع هذا على فتح الجيم وعلى كسر هابز التشبيه لا فائدة أن الموصى له ولورثته إجازة ماله من الخدمة (ص) فإن قتل فلوارث القصاص أو القيمة كأن جنى إلا أن يفديه المخدم أو الوارث فتستمر (ش) يعني أن العبد المخدم إذا قتل فلوارث الموصى القصاص في قتل العمد إذا كان القاتل مكافئاً له والألف القيمة ولا كلام للموصى له لأن حقه اغنا كان في الخدمة وقد سقطت بالقتل وفيه القيمة في قتل الخطأ وكذلك إذا جنى العبد المخدم فإن الكلام أيضاً لوارث الموصى بكمير الصادان شاء أسلمه أو فداه فإن فداه استمرت الخدمة على ما كانت عليه قبل الجنابة وإن أسلمه خير المخدم بفتح الدال أو وارثه بين أن يعضى ما فعه له وارث الموصى ويبطل حقهم من الخدمة أو يفدوه وتستمر الخدمة فقوله كأن جنى تشبيهه في البطلان المقدر بعد قوله فلوارث الخ أي وبطلت الخدمة بدليل قوله إلا أن يفديه الخ وقوله أو الوارث أي وارث الموصى أو الموصى له (ص) وهى ومديران كن بمرض في المعلوم (ش) يعني أن الوصية والمدير في المرض لا يدخلان في المال الذي علم به الموصى يوم الوصية فينظر هل يحملها ثلثه أو أوفان صح من مرضه ثم مات فإنه يكون كن دبر في صحته أي فيدخل في المال الذي لم يعلمه الموصى أيضاً وبعبارة في المعلوم أي لليت قبل موته ولو بعد الوصية وأما ما كان من مال لا يعلم به قبل الوصية ولا بعد هابز حتى مات فلا يدخل فيه الوصايا ولا مديبر المرض ومفهوم الشرط أن المدير في الصحة يدخل في المعلوم والمجهول والفرق بين المدير في الصحة والمدير في المرض أن الصحيح قصده من مجهول إذ قد يكون بين تديره وموته السمتون الكثيرة والمريض يتوقع الموت في مرضه وهو عالم بحاله فإما قصده أن تجرى أفعاله فيما علم به وظاهر كلام المؤلف أن الوصية إذا كانت في الصحة لا تدخل في المجهول وهو ظاهر كلام غيره أيضاً والفرق بينهما وبين

حياته المخدم بالنسخ (قوله فإن قتل) أي العبد المخدم مدة معينة أو حياة الرجل (قوله أو يفدوه ويستمر الخ) فإذا كانت الخدمة معينة مدة وتمت قبل استيفاء ما فداه به فإن دفع له سيده أو وارثه بقيمة الفداء أخذه والا سلمه رقا (قوله ومدير الخ) لا خصوصية للمدير بذلك وكذلك المبتلى في المرض

مدير

(قوله في المعلوم) فان تنازع الورثة والموصى له في العلم بالقول للورثة بيمين فان نسكوا فإللاموصى له بيمين وانظروا ونسكل (قوله ودخلت فيه) فيباع لأجلها وكذا كل مرتبة من الوصايا تأخرت في الإيصاء عما تقدم عليها فانما تبطل ويدخل السابق فيها (قوله انها تدخل في المدبر في المرض) سيما في انه لا فرق بين المدبر في المرض والمدبر في الصحة (قوله على كل) أي من مدبر الصحة والمرض وقوله كفك أسير الكفاف استقصائية وقوله يزيد على ثلث الميث أي أو يساوي بدليل قوله وكان فك الأسير مائة أو أكثر ولو اقتصر على المساواة لكان أظهر في المسئلة (قوله ويدخل ما زاد من فك الأسير) أي على الثلث أي أو تساوي لاشك ان هذا عين ما قبله فالأولى حذفه (قوله ومثله يقال الخ) أي والذي قيل في مدبر الصحة يقال في مدبر المرض وقوله وحيداً فلا اشكال الخ نذكر لك عبارة الخطاب لتعرف منها الاشكال ونصه يعني ان الوصايا تدخل في المدبر في المرض اذا بطل بعضه هكذا قال المصنف رحمه الله في توضيحه وحمل عليه كلام ابن الحاجب وغيره في ذلك كلام صاحب الجواهر والذي يظهر ان ذلك لا يتصور لان المدبر في المرض يقدم عليه أشياء مما يخرج من الثلث كفك الأسير ومدبر الصحة وصداق المريض والزاكاة التي فرط فيها وأوصى ما لو ما ذكر مع ذلك ويقدم على أشياء كالعبد الموصى بعتقه والوصية بالمال وما مع ذلك وبشاركة في رتبته المبتل في المرض فاذا فرض ضيق الثلث فان كان معه ما يتقدم عليه فان استغرق ذلك الثلث بطل التدبير الذي في المرض ٤٥٣ وبطلت الوصايا كلها ولا اشكال في ذلك

وان كان مع المدبر في المرض ما يتقدم هو عليه كالوصايا المال فان وسع الثلث المدبر في المرض جميعه فاستغرق ذلك الثلث نفذت في المدبر في المرض وبطلت الوصايا وان لم يسع الثلث إلا بعض المدبر فنقدم منه ما وسعه الثلث ورجع الباقي رقيقاً للورثة ولا يتصور دخول الوصايا فيه وكذلك اذا كان معه ما هو في مرتبته وهو المبتل في المرض فانما يتحصان في الثلث فيعقب جزء كل واحد منه ما قدر ما حله الثلث ولا يتصور دخول الوصايا في ذلك اه أقول اذا علمت ذلك فاعلم

مدبر الصحة ان التدبير لازم بخلافها وصداق المريض يكون في المعلوم والمجهول ولا يرد على كلام المؤلف اذ ليس هذا من الوصايا (ص) ودخلت فيه وفي العمري (ش) تقدم ان الوصايا لا تدخل الا فيما علم به الموصى وذكر هنا انها تدخل في المدبر في المرض اذا بطل بعض تدبيره لضيق الثلث وكذلك تدخل الوصايا في العمري الرجعة بعد موته وكذلك تدخل في الحبس الرجوع بعد موته وكذلك تدخل الوصايا في البعير الشارد والعبد الا تبقى اذ رجعا بعد موته والمراد بالعمري الشيء المعمول المصدر وبعبارة ودخلت فيه أي في المدبر مطلقاً أي سواء كان في الصحة أو في المرض واعلم ان دخول الوصية في مدبر الصحة وفي مدبر المرض ظاهر وذلك فيما اذا كان المقدم على كل كفك الأسير يزيد على ثلث مال الميث الذي من جملة قيمة المدبر بان كان ثلث الميث الذي من جملة قيمة المدبر مائة وكان فك الأسير مائة أو أكثر فانه يبطل تدبير المدبر في الصحة ويدخل ما زاد من فك الأسير في ثلث قيمته أيضاً ومثله يقال في المدبر في المرض وحيداً فلا اشكال وبه يعلم ان كلام ح غير ظاهر (ص) وفي سفينة أو عبد شهر تلهفهما ثم ظهرت السلامة قولان لا فيما أقرب في مرضه أو وصى به لو ارث (ش) يعني ان العبد أو السفينة اذا اشتهر عند الناس تلهفهما قبل صدور الوصية ثم ظهرت سلامتهما بعد موت الموصى هل تدخل فيهما الوصايا أو لا تدخل في ذلك قولان الأول رواه أشهب عنه ولا مفهوم لما ذكر وأما ما أقرب في مرضه وبطل اقراره فيه كما اذا أقر في مرضه انه كان أعتقه في صحته فان الوصايا

ان شارحنا تبع في تلك العبارة عجم كاتبة غيره وقد علمت ان الخطاب انما يفرضها في المدبر في المرض وقد بطل بعض المدبر لا كله ومن المعلوم ان المدبر في المرض متقدم عليه وصايا بقول المصنف ودخلت الوصايا بالجمع صحيح وعجم التابع له شارحنا يفرضه في الأمرين مع المدبر في الصحة والمدبر في المرض ومن المعلوم ان الذي يتقدم على كل واحد منهما انما هو واحد وهو فك الأسير فذلك قلت الكفاف استقصائية وحيداً فقول المصنف ودخلت أي الوصايا بالجمع لا يظهر الا اذا أراد الجنس المتحقق في واحد المشار له بقول شارحنا التابع لعجم واعلم ان دخول الوصايا يكون مراده بالوصية خصوص الوصية بفك الأسير ولما فرض الخطاب الكلام في المدبر في المرض وقد بطل بعض المدبر ورجع باقيه ميراثاً لورثة قال الخطاب اذا رجع الباقي ميراثاً للورثة كيف يصح دخول وصيته فيما كان ملكاً للورثة هذا وجه الاشكال الذي أشار له شارحنا بقوله فلا اشكال وقوله وبه يعلم ان كلام الخطاب غير ظاهر أي المستشكل لذلك بقوله ولا يتصور دخول الوصايا وحاصل جواب شارحنا ان المعنى ان الثلث اذا كان لا يحمل الا فك الأسير كما اذا كان فك الأسير بمائة وهي ثلث المال انه يعتبر المدبر من جملة مال الميث الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير فظهر حينئذ انه دخلت الوصية بفك الأسير في المدبر أي في قيمته من حيث انها لوحظت من جملة مال الميث جميعه الذي أخذ ثلثه وفك به الأسير (قوله ولا مفهوم لما ذكر) بل وكذلك قراض أو بضاعة أرسلها ما وشهر تلهفهما ثم ظهرت السلامة (قوله كما اذا أقر في مرضه) أي ومثل ذلك ما اذا أقر بدين لمن ينهم عليه كصديقه الملائف

(قوله على المعروف من المذهب) وكذا يقال على المعروف من المذهب في التي بعدها وهي ما إذا أوصى لوارث وغير المعروف هو الدخول في تنبيهه إذا كان الإقرار باطلاً فإن المقر له يحاصص أرباب الديون وما ناله يرجع ميراثاً يقسم على الورثة على فرائض الله تعالى وليس لأرباب الديون فيه شيء (قوله لأن إقراره في صحته قد يكون باطلاً) أي كإقرار السفينة (قول المصنف ولم يشهد) أي غير الورثة وقوله أو لم يقل أنفذوها للورثة تكرار (قوله المراد بالعقده الورقة الخ) أقول وخيند في العبارة حذف والتقدير وإن ثبت أن ما فيها خطأ لا أن ذات الورقة هي خطه (قوله والحال أنه لم يقل أنفذوها) الأولى أن يزيد فيقول ولم يشهد عليه أي انتفى كل من الأشهاد وقوله أنفذوها (قوله لاحتمال رجوعه) أي لأن الإنسان قد يكتب أيتروى وقوله أو قرأها عليهم الأولى إسقاط قوله أو قرأها عليهم فكان يقول وأما أن أشهد عليها أو قال أنفذوها (قوله وأما أن أشهد عليها) أي أشهدهم أنها وصية كما يأتي (قوله راجع لهما) أي مسألة الثبوت وقوله أو قرأها وقوله معطوف على المنفى فيكون حاصله أن الصورة أربعة وذلك أنه إما أن يثبت أن عقدها خطأ أو يحصل قراءة للوصية وفي كل إمامان ينفي الأشهاد وقوله أنفذوها أو يوجد واحد منهما ويبقى صورتان مفهومتان بالطريق ٤٥٤ الأولى وذلك بأن يوجد مع الثبوت أو الإقرار الآخران مع الأشهاد وقوله

أنفذوها أي بافظه وأما كتابة فلا عبرة بها (قوله ونذب فيه) أي الإيصاء المفهوم من المقام (قوله بأن يقول) أي كتابة (قوله ثم يذ كر ما يوصي به) قال أنس بن مالك ويوصي أهله بتقوى الله ويصلحوا ذات بينهم ويطيعوا الله ورسوله إن كانوا مؤمنين (قوله فلا ينافي أن يقدم البسملة على ذلك) أي والحمدلة قال عجم وظاهر المصنف كغيره أنه لا يندب فيه البداءة بالبسملة والحمدلة ولم أر من تعرض لهما وليكن حديثهما يدل على تقديمهما وهو الذي رأيته في وصايا من بعده من العلماء أي بناء على أن المراد خصوصهما وأن الابداء حقيقي وإضافي وأما على أن

لا تدخل في ذلك على المعروف من المذهب وكذلك ما أوصى به لوارث ولم تجزه الورثة فن الوصايا لا تدخل فيه ومعنى ذلك أن الرد وقع بعد الموت أما لو حصل قبل موت الموصي وعلم بذلك دخلت الوصايا فيهم ما ولا مفهوم للرض لأن إقراره في صحته قد يكون باطلاً فالمراد لا في إقراره الباطل (ص) وأن ثبت أن عقدها خطأ أو قرأها ولم يشهد أو يقل أنفذوها لم تنفذ (ش) المراد بالعقده الورقة التي يكتب فيها الوصية فإذا وجدت وثيقة مكتوبة بخط الميت وثبت عند الحاكم بالبينة الشرعية أنها خط الموصي والحال أنه لم يقل أنفذوها فإن ذلك لا يفيد ولا تنفذ بعد موته ولا يعمل بها لاحتمال رجوعه ومثله إذا قرأها على الشهود ولم يقل أنفذوها ولم يشهد عليها أو أما أن أشهد عليها أو قرأها عليهم وقال أنفذوها فأنها تنفذ بعد موته فقوله ولم يشهد أي ولم يشهد أنها وصية وقوله ولم يشهد راجع لهما وقوله أو يقل أنفذوها معطوف على المنفى أي ولم يقل أنفذوها (ص) ونذب فيه تقديم التشهد (ش) يعني أنه يستحب للإنسان إذا كتب وصيته أن يبدأ بالشهادة بأن يقول أشهد أن لا إله إلا الله وأشهد أن محمداً عبده ورسوله ثم يذ كر ما يوصي به قوله تقديم التشهد أي على المقصود بالذات فلا ينافي أنه يقدم البسملة على ذلك وظاهره أنه يندب البدء بالتشهد سواء كانت الوصية باللسان أو مكتوبة (ص) ولهم الشهادة وإن لم يقرأه ولا فسخ وتنفذ ولو كانت عنده (ش) يعني أنه يجوز للشهود أن يشهدوا على الموصي بما انطوت عليه وصيته وإن لم يقرأها عليهم وإن لم يفتح الكتاب ولو بقي عنده إلى أن مات إذا قال لهم أشهدوا بما في هذه الوصية فقوله ولهم أي يجوز لهم الشهادة وهذا لا ينافي وجوب الشهادة إن لم يقيم غيرهم مقامهم فلو جوب أمر عارض وهذا أولى من جعل اللام بمعنى على قوله ولو كانت عنده أي ولو كان الكتاب الذي فيه

الوصية

المراد مطلق الذ كر جلاله قديدين على المطلق فلا يتأتى ذلك أقول وسكتوا عن الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم والظاهر تقديمهما مع البسملة والحمدلة (قوله سواء كانت الوصية باللسان أو بالكتابة) أقول وانظر ما الأولى منه ما وهل يندب الجمع بينهما أي بين اللفظ والكتابة فيكون مجموعهما مندوباً واحداً أو يكون أتي بمندوبين أولاً يندب الجمع بل المندوب أحدهما فقط واختلاف شراح المصنف فذهب من قال يندب تقديم التشهد قولاً فيقول قبل إيصائه أشهد الخ ومنهم من قال عقب المصنف أي يندب أن يكتب الشهادتين قبل الوصية أقول والظاهر أن الأولى الجمع بين اللفظ والكتابة وحرره نقلاً (قوله وإن لم يقرأه) وفي بعض النسخ وعليه أحسن بعض الشراح ولم يقرره (قوله ولا فسخ) وأمر الآن يقض حتى يموت أي ولكن عرفوا الكتاب بعينه (قوله إذا قال لهم أشهدوا) أي ومثله إذا قال لهم أنفذوها حيث لا ريب في الكتاب (قوله أي ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده) فيه إشارة إلى أن ضمير ولو كانت عنده راجع للوصية ولكن على حذف والتقدير وتنفيذ الوصية ولو كان الكتاب الذي فيه الوصية عنده أي فالوصوف بالكيونة عنده نفس الكتاب الذي فيه الوصية لا حقيقة الوصية كما هو ظاهر المصنف أو تقول في العبارة استخدام والتقدير أو كانت أي الوصية لا بالمعنى المتقدم بل بمعنى الكتاب

(قوله وما بقى فلامسا كين) المراد جهة غير معينة وكذا لو كان وما بقى فلامسا كين والفقراء والارامل قسم نصفين نصفه فلان ونصفه للباقيين (قوله وكتبته عند فلان الخ) في الكلام حذف أداة الشرط وفعل الشرط وحذف فعل عامل الطرف ويحتمل ان يكون الطرف حالا من المهاء أى كتبته حال كونها عند فلان وهل يشترط كونه عدلا أولا قولان (قوله راجع للامرين) هو وخلاف ما في شرح عب والذي فيه انه اذا قال الموصي كتبته او وضعتها عند فلان فصدقوه فانه يصدق وان قال لابنى قائلا ويحتمل أن يريد بكتبته أمرت فلانا بكتبته او هي عنده فأنفذوها وعليه فيرجع الشرط الآتى ٤٥٥ لهذه أيضا أى كما انما راجعة الى قوله

أوصيته بشأنى ثم قال ثم ان الوصية تنفذ في مسئلة وكتبته الخ أى بعينها وان لم يقبل أنفذوها والفرق بينهما وبين قوله وان ثبت ان عقدها خطه الخ ان هذه وكله الغيره وأمر به صدقة (قوله في قيد عموم ما هنا الخ) المناسب ان يقول فيمين اجمال ما هنا بما امر بيمان ذلك ان قوله يتم محتمل هل مع اجبار أولا فميز ذلك بما تقدم بان يقول تزوج البكار باذنهن ما لم يأمره الاب بالاجبار أو يعين له الزوج (قوله واذا قال وصي على الشيء الفلاني) أى كوصي على بيع تركتى (قوله فانه يكون وصيا له في جميع الاشياء الخ) أى ولذا قالوا ان قول المصنف كوصي الخ تشبيهه فيهم ويخص لان فيها العموم والخصوص فهي عامة في التصرف خاصة في الزمن فهي تشبه المسئلة الاولى في العموم والمسئلة الثانية في الخصوص (قوله الاقرينة) أى الاقرينة تدل على أن مراد الموصي ان قدم وقبل (قوله وأما ما في الشارح فهو غير حسن) أى لانه قال أى فهي مادامت عزبا

الوصية عنده (ص) وان شهدوا بما فيه او ما بقى فلف فلان ثم مات ففتحت فاذا فيه او ما بقى فلامسا كين قسم بينهما (ش) يعنى ان الوصية اذا كانت مطبوعا عليها وقال الموصي للشهود اشهدوا بما فيها الى وعلى وما بقى من ثلثي فلف فلان الفلاني فانه يجوز لهم الشهادة بذلك ثم مات الموصي ففتحت الوصية فاذا فيها او ما بقى من الثلث فلامسا كين أو الفقراء من الاقان ما بقى من الثلث بقسم بين فلان الفلاني وبين المسا كين نصفين كما لو كانت الوصية لاثنتين فقط فان الثلث يقسم بينهما نصفين (ص) وكتبته عند فلان فصدقوه أو أوصيته بشأنى فصدقوه يصدق ان لم يقبل لابنى (ش) يعنى اذا قال وصيتي كتبته او هي عند فلان فصدقوه فانه يصدق وكذلك اذا قال أوصيته بشأنى فصدقوه فانه يصدق في ذلك ان لم يقبل لابنى أى أو قال انما أوصى بالثلث أو بأكثر لابنى فانه لا يصدق حينئذ لانه يتم وأما القليل فينبغي أن يصدق فقوله ان لم يقبل الخ راجع للمسئلتين ولا مفهوم لابقه بل هو كناية عن متهم عليه (ص) ووصي فقط بهم وعلى كذا يخص به كوصي حتى يقدم فلان (ش) يعنى انه اذا قال اشهدوا على ان فلانا وصي ولم يزد على ذلك فانه يكون وصية في جميع الاشياء وزوج صغائر بنيه ومن بلغ من البكار من ابكار بناته باذنهن الا أن يأمره الاب بالاجبار أو يعين الزوج والشيء باصرها في قيد عموم ما هنا بما امر في باب النكاح وظاهره انه يدخل في العموم ما اذا كان الموصي وصيا على ايتام وهو ظاهر المدونة فيكون للموصي الولاية عليهم وقيل لا يدخلون الا بالنص على دخولهم واذا قال فلان وصي على الشيء الفلاني فان نظر الوصي يختص به ولا يعمده الى غيره كما اذا قال فلان وصي حتى يقدم فلان الفلاني فانه يكون وصيا له في جميع الاشياء لكن الى ان يقدم فلان الفلاني فاذا قدم فانه لا يكون وصيا وينعزل بمجرد القدوم ولولم يقبل القادم الوصية الا لقرينة فلولم يقدم فلان بل مات قبل قدومه فان الوصية تستمر على حالها وقوله (أو الى أن تزوج زوجتي) المعطوف محذوف يدل عليه ما صرح به من قوله زوجتي ولو أتى به لاسقط هذا الدال أى وكوصيتي زوجتي الى أن تزوج فهي مادامت عزبا وصية واذا تزوجت سقط حقها وهذا التقرير بموافق المسألة ابن غازي الموافق للنقل وأما ما في الشارح فهو غير حسن وجعل البساطى قوله أو الخ معطوفا على حتى يقدم ويتزوج بالمشاة التحمية أى وكوصيتي الى أن يتزوج زوجتي فهي مادامت أجنبية منه يكون وصيا واذا تزوجها خرج عن ذلك هذا حاصل كلامه مع ان الفرع الذي قبله يغني عنه (ص) وان زوج موصي على بيع تركته وقبض ديونه صح (ش) يعنى انه اذا جعل وصيا على بيع تركته وقبض ديونه فزوج بناته فان ذلك لا يجوز ابتداء واذا وقع صح وليس له ان يجبرهن باتفاق وقوله وقبض الواو يعنى أو ومفعول زوج محذوف أى وان زوج من لم تجبر أو مالو زوج من تجبر فيفسخ أبدا قوله صح ما لم يجعل التزوج له برة وبعبارة ظاهر

معزولة عن الايصاء فاذا تزوجت وجب لها ذلك (قوله مع ان الفرع الخ) الحاصل ان تقرير البساطى صحيح أيضا كالتقرير الاول لانه يستغنى عن تقرير البساطى بما سبق وهو قوله حتى يقدم فلان لان المراد مثلا لخصوص القدوم أو حتى يتزوج أو نحو ذلك (قوله فزوج بناته) أى باذنهن (قوله واذا وقع صح) أى فقول المصنف وباب مع اقرب ان لم يجبر أى فذلك بمثابة ما اذا زوج العم مع وجود الاخ (قوله الواو يعنى أو) أقول بل وكذلك لو كان موصي على الامرين معا (قوله وأمالو زوج من يجبر) أى بان عين الزوج أو امراسا نابا لاجبار فوقع ان الموصي على التركة زوجها لغير الزوج المعين أو تعدي على المأمور بالاجبار فقول

الشارح ما لم يجعل التزويج لغيره هو معنى قولنا أو تعدى على المأمور بالاجبار **تنبيه** ما ذكره المصنف هنا بخلاف موسى له بدفع ميراث بنت صغيرة فله تولى بضعها باذنها وصح عقده وان كان الاولى الرفع للامام لانه نظر هل الاولى العقد عليها أم لا وانما جاز في هذه دون ما قبله لان تعلق وصيته بها حيث جعل وصيا على ميراثها أشد من تعلق جعله وصيا على بيع تركته وقبض ديونه لها (قوله فالاحب ان لا يفعل) أى فالواجب ان لا يفعل قديقال حيث حكم بعدم الجواز فيرجع الامر الى ما هو مقرر من ان الاولياء مقدمون عليه فلا داعى الى العرض على الامام ويمكن الجواب بانه لما تعلق للموصى حق في الجملة كان ذلك مظنة لوقوع النزاع بينه وبين الاولياء فلذلك ٤٥٦ احتجج للعرض على الامام فتدبر (قوله وانما يوصى الخ) الحصر في كلامه

مخرج للاخوة والاعمام وبنهم فلا ينافى قوله **كأ**م (قوله أو وصيه) أى اذ لم ينعده الاب من ذلك (قوله وأما مقدم القاضى فلا) **تنبيه** اذا قدمه القاضى ثم ظهر وصى من قبل الاب فله رد فعاله ذكره البرزلى (قوله لانا تقول الخ) حاصل الجواب انه لا ملازمة بين التصرف والايضاء بل يجوز ان ليس له التصرف الايضاء ولو كان ممنوعا من التصرف في بعض الاحيان كالام وقد يكون الشخص ممنوعا من التصرف بالايضاء كالاب السفيفه (قوله المكاف) متعلق بموصى على تضمينه معنى اسندلان يوصى متعدي بنفسه (قوله والرضا فيما يصير اليه) أى ان يفعل فعلا مرضيا فيما وجه اليه فرجع الى ما قبله من قوله الامانة **تنبيه** قال المصنف في التوضيح وهذا خاص بالوصى على أموال اليتامى أو على اقتضاء دين أو قضاء خفية ان يدعى غير

قوله صح انه بعد الوقوع وهو ظاهر المدونة وأما ابتداء فالاحب أن لا يفعل حتى يعرض الامر على الامام فيقدمه على الاولياء أو يقدم الاولياء عليه (ص) وانما يوصى على المحجور عليه أب أو وصيه (ش) هذا شروع في الكلام على الوصية على الاولاد واقامة من ينظر في حالهم فذكر ان ذلك مختص بالآباء لا بغيرهم من الاقارب من الاجداد والاخوة فقوله وانما يوصى على المحجور عليه وهو الصغير والسفيفه أب لكن بشرط ان يكون هذا الاب رشيدا أما الاب المحجور عليه فانه لا يوصى على ولده اذ لا نظره عليه وكذا لو بلغ الصبي رشيدا ثم حصل له السفيفه فليس للاب الايضاء عليه وانما الناظر له هو الحاكم وكذلك يوصى على المحجور عليه وصى الاب ووصى وصيه وأما مقدم القاضى فلا وسكت المؤلف عن الصيغة انكالا على قوله فيما سبق باغظ أو إشارة مفهومة وقوله وعلى كذا يخص به (ص) كأ م ان قل ولاولى وورث عنها (ش) التشبيه في ان الام يجوز لها ان توصى على الصغير بشرط ثلاثة الاول أن يكون المال الموصى فيه قليلا كسنتين ديناراً الثاني أن لا يكون للصغير ولي ولا وصى الثالث أن يكون المال موروثا عن الام لا يقال الام ليس لها التصرف في مال الولد ولو كان المال منها قل كان الايضاء لها بالتصرف مع ان المتصرف قائم مقامها لاننا نقول الفرقان الشرع لما حفظ عنه شروط في الوصى جعل لها الايضاء للمستوفى للشروط المحفوظة عن الشرع فليس فيه تضييع للمال لانه لم يسند الا الى محفوظ بخلاف تصرفها هى بنفسها لعدم معرفة تصرفها خصوصا لانتى (ص) المكاف مسلم عدل كاف (ش) هذا شروع منه في الكلام على شروط الوصى الذى تسند اليه الوصية منها أن يكون مكافا فلا تسند الوصية لصبي ولا مجنون ومنها أن يكون مسلما فلا تسند لكافر ومنها أن يكون عدلا والمراد بالعدالة الامانة والرضا فيما يصير اليه فلا يقال ان العدل يغنى عن الاسلام لان هذا لو أوردنا بالعدل عدل الشهادة (ص) وان اعصى وأمرأة وعبد اذ تصرف باذن سيده (ش) هذا ما بالغت في المكاف المسند اليه الوصية أى ولو كان أعصى أو امرأة بشرط ان تكون صالحة لذلك وسواء كانت المرأة أجنبية أو زوجة للموصى أو مستولدة أو مدبرة وكذلك يصح اسناد الوصية الى العبد بشرط ان يرضى سيده وليس للسيد رجوع به بعد ذلك ويدخل في عبدا مدبره ومكاتبه والمبعوض والمعتق لاجل قوله وعبد أو أولى الامة لان من شأنها ان تحسن القيام بالاولاد سيدها وانما نص على العبد لانه المتوهم فقوله باذن ليس متعلقا بتصرف بل هو متعلق بقبل القدر قبل تصرف فكان ينبغي أن يقول وقبل باذن سيده ثم تصرف أو متعلق بتصرف ويحمل على ما اذا وقعت من غير اذن في القبول (ص)

العدل الضياع وأما فيما يختص بالميت كالوصية بالثلث

وان

أو بالمعتق فتجوز الى غير العدل اهـ ولكن لا بد من اسلامه اقول المصنف فيما مر ومنع ذمى في بيع أو شراء أو تقاض أو قول وسكت الشارح عن تفسير قول المصنف كاف ومعناه قادر على القيام بالموصى عليه وكأنه تركه لظهوره (قوله فلا يقال ان العدل يغنى عن الاسلام) فيه ان يقال ان قوله مسلم وقع أولا في موضعه فلا يكون مابعد مغنيا عنه والجواب ان المصنف لما التزم الاختصار كان ذلك مظنة الاعتراض عليه بانك يا مصنف لم تختصرا ذمك ان تستغنى عن قولك لمسلم بقولك عدل (قوله ويدخل في عبدا مدبره) أى مدبر الموصى

(قوله واذا أراد الاكابر) جمع اكبر قياسا وجمع كبير على غير قياس فلو عبر بالاكابر كان أدفع للبس (قوله اشترى للاصاغر) أى بالقيمة فلو بيع اغبر الاصاغر فهل يرد قاله البدر (قوله الا ان يضرد ذلك بالاكابر) أى بان يضرب بيع حصه الاكابر مفردة (قوله فيقضى على الاصاغر بالبيع معهم) وهل ينزل حينئذ عن الوصاية أو الا ان يشترط على المشتري كذا في شرح عب الا ان بعضهم ذكر انه يباع ويقام غيره فقه دجزم بل نزل فتلا فان عتق لم يعد للوصايا عليهم الا ان يراه القاضى فيجعله مقدما (قوله فانه ينزل الخ) ظاهر العبارة انه ينزل بمجرد طر والفسق فلا يتوقف على عزل من القاضى والمراد بطر والفسق عدم العدالة فيماولى فيه ولكن الذى قاله غيره ان المعنى أن يكون موجبا لعزله فلا ينزل بمجرد حصوله فن تصرف بعد طروه وقبل عزله بالفقه مل مضى على ما فيه مدهم ارام لا على مفاد المصنف ابن رشد ينزل الوصى اذا عادى المحجور اذ لا يؤمن عدوه على عدوه فى شئ من أحواله بخلاف القاضى فانه لا ينزل بمجرد طر والفسق ويتوقف على عزل السلطان له قال البدر والفرق شرف منصب القضاة قال فى ك قوله وطر والفسق بعزله أى يوجب عزله بخلاف السلطان والفرق بينهما ٤٥٧ ان السلطان لمصلحة عامة وهذا

لمصلحة خاصة المقصود منها العدالة فبين ان القاضى مثل السلطان فى أن كل منهما لا ينزل بمجرد الفسق (قوله على المشهور) ومقابل المشهور ما قاله الخزومى من انه يجعل معه آخر (قوله ولا التركة) أى أوشيا من القضاة دين أو تنفيذ وصايا (قوله لان بيعه ليس لمصلحة) أى ولا يجوز له لتصرف بغير مصلحة والظاهر رده ان وقع لانه الاصل فيما نهى عنه (قوله فان كان الكبير غائبا) أى فان كان الكبير غائبا وبعث أو امتنع رفع للسلطان فيه أمره بالبيع أو يامر من يبيع معه للغائب أو يقسم ما ينقسم فان لم يرفع رديعه الا ان يفوت بيد مشيريه يبيع أو هبة أو صبيغ ثوب أو نسج غزل أو أكل طعام وكان

وان أراد الاكابر بيع موسى اشترى للاصاغر (ش) يعنى ان من مات وترك أولاد اصاغر وكبارا وترك رقيقا جعله فى حال حياته وصيا على الاصاغر وأراد الاكابر بيع حصتهم من الرقيق فانه يشترى للاصاغر ان كان لهم مال يحمله فان لم يحمل ذلك حصتهم واضربهم باع الاكابر حصتهم منه فقط الا أن يضرد ذلك بالاكابر ويأوى فيقضى على الاصاغر بالبيع معهم (ص) وطر والفسق بعزله (ش) يعنى ان الفسق اذا طرأ على الوصى فانه ينزل عن الايصاء على المشهور اذ يشترط فى الوصى العدالة ابتداء ودواما (ص) ولا يبيع الوصى عبدا يحسن القيام بهم ولا التركة الا بحضرة الكبير ولا يقسم على غائب بلا حاكم (ش) يعنى ان الوصى لا يجوز له ان يبيع رقيقا يحسن القيام بالاصاغر لان بيعه ليس بمصلحة وليس للوصى أن يبيع التركة من غير حضور الكبير لان الوصى لا نظره عليه فان كان الكبير غائبا فان الوصى يرفع الى السلطان لينظر فى فى أمر الكبير الغائب (ص) ولاثنين جعل على التعاون وان مات أحدهما أو اختلعا فالخاكم ولا لأحدهما ايصاء ولاهما قسم المال والاخذنا (ش) يعنى ان الانسان اذا أسند وصيته لثنين فأكثر وصية مطلقة فانه يحمل على التعاون يعنى انه لا يستقل أحدهما فى التصرف بشئ دون صاحبه أما ان قيد الوصى فى وصيته لهما بالفظ أو قرينة باجماع أو انفراد فانه يصار اليه واذا مات أحد الوصيين فان الخاكم ينظر فى أمر الخاكمى فاما تركه وحده وأما تركه معه غيره فإذا اختلفا فى بيع أو ترشيد للمحجور أو تزويج له أو غير ذلك فان الخاكم ينظر فى الاصل ولا يجوز لأحدهما ان يوصى بدون اذن صاحبه وأما باذنه فيجوز كالأمر ان يوصيا معا بفهم من كلام المؤلف ان الوصى الواحد لا يوصى كالأمر وما من من ان لأحدهما الايصاء باذن صاحبه يفيد ان له ايصاء ص حبه وهو كذلك فتقييد الشارح لقوله فان مات أحدهما فالخاكم بقوله يريد من غير وصية بشئ فظاهر ولا يناقض قوله بعد ولا لأحدهما ايصاء لانه مقيد بما علمت وحينئذ فاعتراض نت ساقط وبناه على عدم التقييد وليس لهما ان يقسما التركة شطرين ليكون شطرهما

٥٨ خرشى خامس قد أصاب وجه البيع فهل يضى وهو المستحسن أولا وهو القياس أقول وسكت الشارح عن التعرض لقول المصنف ولا يقسم على غائب بلا حاكم أى لان القسمة قد قيل فيها انها بيع من البيوع وتقدم انه لا يبيع على الكبير الغائب الا بعد أن يرفع الامر الى القاضى وأقول فان قسم على غائب بلا حاكم فالقسمة فاسدة وتردوا المشترون العاملون غصبا لا غلته لهم وتقدم فى الجران أمر الغائب انما يحكم فيه القضاة (قوله ولاثنين) أى بالفظ واحد أو متعاقب ولو كان كل واحد من بخلاف الوكالة والفرق الاحتياط فى مال اليتيم وناظر الوقف كالوصيين (قوله جعل على التعاون) فاليس لأحدهما تصرف ببيع أو شراء أو نكاح أو غيره دون صاحبه الا بتوكيل منه (قوله ولاهما قسم المال) أى لانه قد زيد باجماعهما مالامانة أحدهما وكفاية الآخر وليكن المال عنه دأد لهما فان استويا فى العدالة جعله الامام عند اكتمهما ولو جعله عند أدناهما لم يضمن لان كلاهما عدل (قوله لانه مقيد بما علمت) أى لانه مقيد بما اذا كان لاجنبى من غير اذن شريكه (قوله فاعتراض نت ساقط) أى حيث قال وقول الشارح اذا مات أحدهما يرد عن غير وصية يناقضه قول المصنف

ولا لا حدها ايضاء (قوله فلو اقتسم الصبيان) يفيد أن اقتسامهما للصبيان جائز كما هو ظاهر العتبية (قوله وفي خنته) معطوف على مقدر أي والنفقة على الطفل في مؤنته وفي خنته وعرسه ولو قال تكتنه وعرسه لسلم من هذا (قوله تكوف تلفه) أي أو ضياعه ومن هو عليه مأمون قال اللقاني والظاهر ان العلة استدعاء الاقرار بان يكون المدين منكرا فيؤخر ليس استدعي اقراره أو برجوبته تأخير قبض جميعه (قوله وأن يصلح عليه) أي بالوضع منه أو بأخذ شيء من العروض بدله (قوله فلا ينافي ان اقتضاء الدين واجب) أي أو ان اللام بمعنى على (قوله وعلى الوصي ان ينفق) أي فاللام بالنسبة له للاختصاص فلا ينافي ان الانفاق واجب (قوله بحسب المال) أي فلا يضيق على صاحب المال الكثير دون نفقة مثله ولا يسرف ولا يوسع على قابله (قوله كشهري) أي ونحوه من الايام القليلة مما يعلم ٤٥٨ انه اذا أنفقه قبل الاجل لا يضرب بحاله ولا يجوز أكثر من ذلك (قوله فانه يدفع له

نفقة يوم بيوم) الاولى ان يقول كغيره ودفع نفقة له قلت كنفقة شهر ونحوه مما يعلم انه اذا أنفقه قبل الاجل لا يضرب بحاله فان علم منه اتلاف ذلك فنصف شهر فان خاف فجمعة أو يوم بيوم (قوله) فقوله له متعلق بنفقة لا يدفع) أي فيكون ماشيا على قول من يقول لا يدفع له نفقة أم ولده ورقيقه كما أقامه ابن الهندي من المدونة لان الرابع لا يدفع الا لا يكون ماشيا على قول ابن القصار انه يدفع له ذلك (قوله أن يخرج زكاة مال محجوره الخ) فان كان مذهب الولي لا يرى الاخراج ومذهب الصبي يراه فالعبرة بمذهب الولي وحاصله ان الولي المالكي يرفع للحاكم المالكي ليحكم باخراجها من مال صبي في عين وفي معروفة وعاملة وفي حرث بارض خراجية

تحت يد أحدهما ينظر فيه والشرط الآخر تحت يد الآخر فان فعل ذلك فانه ما يكونا ضامنين للمال أي المصاع منه سواء صاع من عند أحدهما أو من عندهما معا المضمانيه فلا استقلاله بالنظر فيه وأما ضمانه لسانه صا حبه فرفع يده عنه وكذلك الثمنان منه ما في الوديعة اذا اقتسمها فلو اقتسم الصبيان فلا يأخذ كل واحد حصته من عنده من الصبيان من المال (ص) والوصي اقتضاء الدين وتأخير له لنظره والنفقة على الطفل بالمعروف وفي خنته وعرسه وعنده ودفع نفقة له قلت وأجراج فطرته وزكاته ورفع للحاكم ان كان حاكم حنفى ودفع ماله قراضا أو بضاعة ولا يعمل هو به ولا يشتري من التركة وتعقب بالنظر الا كحمارين قل ثمهما وتسوق بهما الحضر والسفر (ش) يعني انه يجوز للوصي اقتضاء الدين ممن هو عليه وله تأخير على من هو عليه بالنظر في ذلك أي ان كان فيه مصلحة للصغير تكوف تلفه وله ان يضع من الدين وان يصلح عليه لحوف بخود أو تقليس واللام للاختصاص لا للتخير فلا ينافي ان اقتضاء الدين واجب عليه وعلى الوصي ان ينفق على الطفل أو السفينة بالمعروف بحسب المال وللوصي ان ينفق على المحجور عليه في خنته وفي عرسه بالمعروف ولا حرج على من دخل فأكل وللوصي أن يوسع على محجوره في عيادته من أخوية وغيرها قال للحمي ولا يدعوا للعاين قال ابن قاسم ما اتفق على اللعابين لا يلزم اليتيم وللوصي ان يدفع لمحجوره النفقة القليلة كشهري فان خاف ان يتلف ذلك فانه يدفع له نفقة يوم بيوم ولا يقبض المحجور عليه نفقة أم ولده ورقيقه على الرابع فقوله له متعلق بنفقة لا يدفع وللوصي ان يخرج زكاة الفطر عن محجوره وعن عبده من مال المحجور وللوصي ان يخرج زكاة مال محجوره بعد ان يرفع للسلطان الذي يرى وجوب الزكاة في أموال ايتامى ان كان هناك حنفى أو يخشى توليته في المستقبل لثلاثين غرام فان أباح نفقة لا يرى وجوب الزكاة في مال الصبي غيرا ما البلاد التي لا حنفى فيها فانه يخرج زكاة محجوره من غير رفع الى من يرى لوجوب اللام من رفعه الى من لا يرى الوجوب فيضمنه وكذلك اذا وجد الوصي خيرا في التركة فلا يبيعها الا بعد رفعه للحاكم لانه قد يرى تخيلها فيضمنه اذا أراها غيره وللوصي ان يدفع مال محجوره لمن يعمل فيه قراضا يجزى من ربحه وبضاعة لانه مأذون له في تنمية مال محجوره ولا يجب عليه ذلك قال فيها وللوصي أن يعطى ماله مضاربة ولا يجنبني ان يعمل هو به لنفسه اه

وأما في ساعة وحرث مزروع بارض لاخراج لها وله اخراجها من غير رفع للحاكم (قوله الا بعد رفعه للحاكم الخ) معنى كلامه انه يرفع الامر للحاكم فان كان مالها أمرا بطرحها وان كان يرى تخيلها أمره بتخيلها لكن هذا عند جهل مذهب الحاكم وأما لو علم مذهب الحاكم فان كان مالها كالا ولا يخشى توليته من يرى التخيل فانه يبيعها من غير رفع وأما ان كان يخشى توليته أو كان متوليا بالفعل وهناك حاكم مالكي فيرفع الامر للمالكي فيأمرهم بطرح فلا يضمن اذا رفع الامر للحاكم الذي يأمر بالتخيل (قوله ولا يجب عليه ذلك) أي بل يستحب فقوله عائشة انجروا في أموال اليتامى لا تأكلوا الزكاة حمله ابن رشد على الندب (قوله ولا يجنبني ان يعمل هو بنفسه) فان عمل كان الربح له لان الخسارة عليه والمودع مثله لانهم اقبضا المال لا على وجه التنمية وقاعدة مذهب مالكا ان من قبض المال لا على وجه التنمية يجوز له تحريكه واذا حركه يكون الربح له والخسارة عليه ومن قبضه على وجه التنمية اذا خالف في بعض الاحيان فان الخسارة عليه وحده

بخلاف الرجع فيبينهما كما تقدم في آخر القراض (قوله وليس للوصي أن يشتري شيئا من التركة) أي يكره كراهة تنزيه فقول شارحنا فإن ارتكب المحذور يفيد أن ذلك حرام وليس كذلك وكأنه عني كراهة شديدة وقوله واشترى فإنه يتعقب يفيد أن التعقب انما هو في الشراء فقط وجعل عب التعقب في الشراء وفي عمله به بضاعة أو قراضا وظاهر المدونة يشهد شارحنا وقوله بالنظر أي نظر الحاكم ومن هنا يستفاد أن التعقب يكون في غير المحرم وهى النظر يوم العقد أو يوم القيام قولان ورجح ابن رشد أنه يوم القيام لأنه أحوط لليتيم (قوله ولو قبل) أي خلافا لعبد الوهاب وبعض المغاربة أنه إذا قبل لم يجز له عزل نفسه ولو في حياة الموصى لأنه كهيئة بعض منافع (قوله حيث أشبهه وكان في حضائته الخ) ٤٥٩

ثلاثة أفادها شارحنا وهي أن يكون في حضائته وأن يشبهه وأن يخلف وفرض المصنف الكلام فيما إذا تنازع في قدر النفقة أقول ومثله ذلك ما إذا تنازع في أصل الاتفاق أو فيه مامعا لانه أمين مع وجود الشروط الثلاثة المذكورة فلا يقبل قوله عند انتفاء شرط منها واختلاف إذا أراد أن يحسب أقل ما يمكن ويسقط الزائد حتى لا يخلف فقال أبو عمران لا يمين عليه وقال عياض يلزمه اليمين ذق يمكن أقل منه (قوله لئلا تغرموا على المشهور الخ) الحاصل أن المسئلة ذات قولين القول الأول وهو المشهور أن القول قول الصبي في عدم القبض بعد البلوغ والرشد ومقابله القول قول الوصى بيمين ومنشأ الخلاف اختلاف فهم في قوله تعالى فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم هل لئلا تغرموا وهو القول

أبو الحسن لئلا يجازي من نفسه أهوالته في كلامها على الكراهة وبه صرح ابن رشد وليس للوصي أن يشتري شيئا من تركه الميت لانه يهتم على الحياة فإن ارتكب الوصى المحذور واشترى فإنه يتعقب بالنظر عني أنه يرفع ذلك إلى السوق فإن لم يزد أحد عليه أخذ الوصى بذلك الثمن وأما أن زاد أحد عليه فهل يأخذه بما وقف عليه أو حتى يزيد كغيره وهو الظاهر إلا أن يكون لشيء الذي يريد الوصى أن يشتريه لنفسه من تركه الميت حارين ونحوهما قل عنهما كالثلاثة دنانير فيجوز له ذلك بشرط أن تنتهي الرغبات في ذلك الشيء فلا مفهوم لقوله الحضرة والسفر لانه غم أو وقع ذلك في السؤال فهو فرض مسئلة (ص) وله عزل نفسه في حياة الموصى ولو قبل لا بعدهما أو أبى القبول بعد الموت فلا قبول له بعد (ش) يعني أن الوصى له أن يعزل نفسه عن الوصية في حياة الموصى وهو المشهور لما علمت أن عقد الوصية غير لازم من الطرفين وللموصى أن يعزل الوصى ولو بلا جرمية توجب ذلك ثم إن إطلاق العزل على ما قبل القبول فيه مسامحة فاما أن يقال الواو في ولو قبل للحال أو يقال المراد بالعزل الرأى وله رد ذلك أن لم يقبل بل ولو قبل وليس للوصى أن يعزل نفسه عن الوصية بعد موت الموصى والقبول وسواء كان القبول قبل الموت أو بعده إلا أن يطرح عجزا عن أبي الوصى من قبول الوصية بعد موت الموصى فليس له أن يقبل لانه بعد إبايته صار كالأجنبي فإذا أراد الرجوع بعد ذلك حكمه حكم مقدم القاضى لاحكم الوصى من قبل الميت لانه لا يعود إلا بامر القاضى (ص) والقول له في قدر النفقة (ش) يعني أن الوصى إذا تنازع مع محجوره في قدر النفقة فإن القول قول الوصى لانه أمر ولا بد من يمينه حيث أشبهه وكان في حضائته ومثله ما إذا كان في كفالة أمه وهي فقيرة وكان أثر النعمة ظاهرا على الولد ويحتمل أن الضمير في له للوصى الشامل لوصى الوصى وهو المتبادر من كلامه ومثله مقدم القاضى والحاضن والكافل (ص) لافي تاريخ الموت ولا في دفع ماله بعد بلوغه (ش) يعني أن الوصى إذا تنازع مع الصبي في تاريخ الموت فقال الوصى مات منذ سنةين مثلا والنفقة واصله وقال الصبي بل مات من نصف سنة مثلا فإن القول في ذلك قول الصبي ولا يقبل قول الوصى إلا بيمينه وانما لم يقبل قوله في تاريخ الموت وإن كان يرجع إلى قلة النفقة وكثرته إلا أن الأمانة لم تنال الزمان المتنازع فيه وكذلك لا يقبل قول الوصى إذا تنازع مع الصبي بعد بلوغه ورشده فقال الصبي ادفع إلى الذى عندك وقال الوصى قد دفعته إليك بعد بلوغك ورشدك إلا بيمينه لقوله تعالى فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم أي لئلا تغرموا على المشهور أو لئلا تغرموا لفظا وظاهره ولو كانت المنازعة بعد طول قوله بعد بلوغه متعلق بدفع

المشهور وقول مالك وابن العباس أوله لا تغرموا وهو قول ابن الماجشون وابن عبد الحكم (قوله ولو كانت المنازعة بعد طول) قال ابن عرفة وهو المعروف من المذهب ومذهب المدونة ومال إليه عجم وفي الموازية ومال إليه ابن رشد أن طال الزمن كعشرين سنة يقيمون معه ولا يطالبون بالقول قوله بيمينه لأن العرف قبض أموالهم إذا رشدوا وجعل ابن زرب الطول ثمانية أعوام أه وقال المصنف في التوضيح وينبغي أن ينظر إلى قرائن الأحوال وذلك مختلف أه وقال عب والقياس أن يجزى هنا ما تقدم في الحياة من قول المصنف ثم ادعى حاضرا كت الخ قطهران المقالات خمسة وإن عجم مال إلى الأول وعندى أن ما قاله المصنف هو الذى ينبغي المصير إليه

التميز بحيث يقال لهذا هذا الجزء ولهذا هذا الجزء وليس المراد ذلك بل المراد ان يقول لهذا انصفه ولهذا انصفه وقوله وهذه الثلاثة كذلك أي يقال لا يندصف القصاص وعمر والنصف الآخر (قوله على القول بانها ثلاث بالموت) ومقابلته القول بانها ثلاث بالنصف (قوله لبقا الخ) احترز بقوله لبقا من علم الفرائض مضافا لبقا على اضافته فانه أعم فهو مثل أصول الفقه لبقا واصله وهكذا فعل في يروع الاحال اضافة ولبقا فهو اضافة يشمل كل بيع لاجل ولبقا مقصور على يروع الاحال المتخيل فيها على دفع قليل في كثير المبوب لها (قوله خلا فلا يصوري) هو الشيخ أبو محمد عبد الله بن أبي بكر بن يحيى الصوري شارح الحوفي المالكي (قوله وأدخل بقوله الخ) أشار إلى أن قول ابن عرفة وعلم ما يوصل معناه وعلم شيء يوصل وذلك الشيء الموصل هو ما أشار له المصنف بقوله فيما سيأتي وان مات بعض قبل القسمة الخ (قوله فالتركة أنسب) المناسب لقوله والصواب ان يقول والمتمين (قوله استقرائي) أي حاصل بالاستقراء ظاهر العبارة أن كلاً من الحصر والترتيب حاصل بالاستقراء وليس كذلك بل الذي يتصف بكونه حاصلًا بالاستقراء انما هو الحصر فقط (قوله يخرج الخ) بفتح المنة التخمينة وضم الراء ٤٦١ المهمل من الخروج وبضم المنة التخمينة وفتح الراء المهمل

التمينة وفتح الراء المهمل من الإخراج (قوله من تركة الميت) اسم لما تركه الميت كالطالبة بمعنى المطلوب (قوله كالمرهون وعبد جني الخ) ها في مرتبة واحدة وفي العبارة قلب والاصل عين تتعلق بها حق كالمرهون وعبد جني وقوله وعبد جني أي اذالم يسلمه السيد ولم يفده في حياته (قوله كالشيء المرهون) أي فالشيء المرهون من جملة التركة فيمده إليه بمعنى يسلم للمرته ولو كان الثمر مرهونا ووجبت الزكاة في عينه والدين يستغرق جميع التركة فان رب الدين يقدم بدنيه على الزكاة (قوله والزكاة الحالة عليه قبل موته) أي اذا كانت حرثاً أو غنماً أو ماشية وحاصل ما في المقام ان زكاة العام

لانه ليس المراد بقبول التجزى قبول الافراز بل ما يمكن ان يقال فيه لهذا انصفه ولهذا انصفه ونحو ذلك وهذه الثلاثة كذلك وخارج بقولنا بعد موت من كان له الحقوق الثابتة بالشراء والانتهاج وغيرهما وبقولنا بقرابة الوصية على القول بانها ثلاث بالموت وقال ابن عرفة علم الفرائض لبقا للفقه المتعلق بالارث وعلم ما يوصل لمعرفة قدر ما يجب لكل ذي حق من التركة وموضوعه التركة لا العدد خلا فلا يصوري وأدخل بقوله وعلم ما يوصل الخ كيفية القسمة والعمل في مسائل المناسبات وغيرها لان ذلك كله من علم الفرائض قوله لا العدد لانه انما هو آلة لاستخراج الفرض من التركة فلذلك لم يجعل العدد موضوعا ولم أر أي بعضهم ان ذلك القدر لا يتوصل اليه من التركة الا باتقان العمل بالعدد صير العدد كنه الموضوع والصواب الاول لان الفرض المقدر انما يخرج من التركة وهو مال فالتركة أنسب لكونها موضوعا والعدد انما هو آلة ثم ان المؤلف ذكر خمسة أمور حق تتعلق بعين التركة وحق يتعلق بالميت وحق يتعلق بالذمة وحق يتعلق بالغير وحق يتعلق بالوارثوا الحصر في هذه وترتيبها استقرائي فان الفقهاء تتبعوا مسائل الفقه فلم يجدوها تريد على هذه المراتب الخمسة وبعضهم جعله عقليا وفيه نظر لان العقل يجوز أكثر من ذلك الا أن يكون مراده انه حصر ما وجد في الخارج أي بعد أن وجدت في الخارج حصرها العقل فيها وبعبارة وطريق حصر هذه الامور ان تقول الحق المتعلق بالتركة اما ثابت قبل الموت أو بالموت والثابت قبل الموت اما ان يتعلق بعين أو بالاول هو الحقوق العينية واليه أشار بقوله (يخرج من تركة الميت حق يتعلق بعين كالمرهون وعبد جني) والثاني الدين المطلق واليه أشار بقوله (ثم تقضى ديونه) والثالث بالموت اما للميت وهو مؤن تجهيزه واليه أشار بقوله (ثم مؤن تجهيزه بالمعروف) أو لغيره وهو الوصية واليه أشار بقوله (ثم وصاياه) أو لاهو الميراث واليه أشار بقوله (ثم الباقي لوارثه) والمعنى ان أول ما يبدأ به من التركة الشيء الذي تعين فضاؤه كالشيء المرهون والزكاة الحالة عليه قبل موته وكذلك أم ولده

الحاضر اذا كانت حرثاً أو غنماً فان رأس المال مبدأ على الكفن أوصى بها أم لا وأما لو كانت ماشية فان احتوت على السن الواجب فانها تخرج من رأس المال مقدمة على الكفن أوصى بها أم لا حيث لم يكن ساع فان لم يكن في هاس واجب والموضوع انه ليس هناك ساع فانها تخرج من رأس المال بعد قضاء الديون وهدي التمتع وأما لو كان هناك ساع ولم يقدم وحصل الموت قبل مجيء الساعي فان الوارث يستقبل وأما ان كانت عينا فان علم حلها من غيره وأوصى بها تكون من رأس المال بعد الدين وبعد هدي التمتع وقولنا زكاة العام الحاضر احتراز عن التي فرط فيها التي يشير اليها فيما بعد فانه اذا شهد في صحته انما عليه فانها تخرج من رأس المال بعد قضاء الديون وبعد هدي التمتع ولا فرق بين العين وغيرهما من حرث وماشية وأما لو أوصى بها فانها تخرج من الثلث والقاعدة ان ما يخرج من رأس المال مقدم على ما يخرج من الثلث (قوله وكذلك أم ولده) هذا مع قوله والزكاة الحالة تحت الكاف في قوله كالمرهون وعبد جني ودخل بها أيضا أم الولد والمعتق لاجل والهدي بعد التقيد فيما يقد وسوق الغنم للذبح وسكنى الزوجة في عتقها والضحية بعد الذبح لا النذر هذا هو المتعين اذ المنذور وان كانت تجب بالنذر ليس حكمها

كلا فضية بعد الذبح وانما يجب وجوب المذورات ولذا يقدم عليها الديون وتباع فيها لكم انص عليه ابن الحاجب وغيره كما
أفاده بعض المحققين (قوله وساعة المفاس) صورته الشترى زيد من عمرو وساعة قطاب عمرو من زيد عن ساعته فوجد مفاسا
وحكمه باخذها ثم زيد قبل ان يأخذها صاحبها فان عمرا يأخذها ويقدم بها على مؤن التجهيز لانه حق تعلق بالعين
ويمكن ان تصور بان يجعل الفلاس صفة لصاحبها وهو لاتباع ويكون منها هاته تصرف فيها بعد مفاسه ثم قام عليه الغرماء
فوجوا واشترى قدمات فانهم يأخذونهم من رأس المال وصورها في تحقيق المبادىء اذا خصمت رجلا مفاسا في عين سلمة ثم
بعوت المفاس والساعة عنده فزريها أحق به ان ثبت له بالبيند وما تقدم في كلام المصنف حيث قال وللغريم أخذ عين شئيه في
الفاس لا الموت في السلعة النابتة لاتباع عند المشتري وفلس بعد الثراء أفاد ذلك شيخنا عبد الله عن بعض شيوخه (قوله
كغسله وتكفنه الخ) أى أجره غسله وتكفنيه الخ وانما قدمت مؤن التجهيز على الديون المرسله لانه صار شئيه بالمفاس والمفاس
ترك له قوته وكسوته وهذا يشبهه وايضا الذين قصاؤه واجب على السلاطين كذا أفاده شيخنا عبد الله عن بعض شيوخه (قوله
اذا مات للمتبع به دارمى العقبة) أى سواء أوصى بها أم لا وأما اذا مات قبل ان روى العقبة فلا شئ عليه وقوله ثم حقوق الله الخ
أى بعد هدى المتبع (قوله التي فرط فيها) ٤٦٢ أى في الاعوام الماضية لانها حاله زمن الموت وقوله اذا أشهد الخ راجع

للزكوات والكفارات وقوله
فرضا أى كالزوج وقوله أو
تعصيا كالابن وقوله أوهما
أى كالاب مع البنات السدس
فرضا والسدس تعصيا
لانه يأخذ نصف التركة واعلم
انه لم يبين كلام المصنف على
وجهه في شارحنا ونذكره لك
ليوضح الحال ونصه يخرج
من تركه الميت حق تعلق به
كالرهون وعبد جنى ثم مؤن
تجهيزه بالمعروف ثم تقضى
ديونه ثم وصاياه من ثلث الباقي
هكذا القطة ثم نقول ويقدم
منها الا كذا قال كدوما
تساوى معه في مرتبته تحاص

وساعة المفاس وكذلك العبد الذى حصلت منه جناية وليس من هو نالكن هو في مرتبة
الشيء الرهون من عرض وعقار وغيرهما وأما اذا حدثت من الرهون جناية فيتعلق به
حقان حق المرتنم وحق الجنى عليه وأشار المؤلف في باب الرهن الى بيان ذلك بقوله وان
ثبتت أى جناية العبد الرهن فان أسلمه مرتبة فله معنى عليه بماله وان عاد به غير اذنه
فقد أوفى رقبته فقط ان لم يرهن بماله وبأذنه فليس رهنا به اه ثم بعد اخراج ما يخرج
من تركته مؤن تجهيزه كغسله وتكفنيه وحمله واقباره ونحو ذلك مما يناسب به بحسبه فقرا
وغنى ثم بعد اخراج ما يخرج الديون كانت بضامن أم لا لانها تتحل بعوت المضمون لكن ديون
الآدميين مقدمة على هدى المتبع اذا مات المتبع به وان روى العقبة ثم حقوق الله من
الزكوات التي فرط في او الكفارات اذا أشهد في صحته انها في ذمته فان لم يشهد بذلك وانكبه
أوصى بها فانما يخرج من الثلث ثم بعد اخراج ما يخرج وصاياه من ثلث باقى ماله ان وسع
جميعها والا قدم الا كذا على ما مر ثم ان بقيت بقية من التركة فلوارثه فرضا أو تعصيا أوهما
والفرض اصطلاحا النصيب المقدر للوارث شرعا لا يزيد الا بالرد عنه والقائل به ولا ينقص الا
بالعول والفروض ستة النصف والرابع والثلثان والثلث والسدس ولما جرت عادة
الارضيين بالبداءة بالنصف لانه أول مقامات الكسور تتبعهم المؤلف فقال (ص) من ذى
النصف الزوج وبنت وبنت ابن ان لم تكن بنت وأخت شقيقة أو لاب ان لم تكن شقيقة (ش)

معه فيها على ما تقدم في المصنف وانما قدم الدين على الوصية لانه حق واجب على الميت بخلافها فاهما
ذكر
حق له وقدمت في قوله تعالى من بعد وصية يوصى بها أو دين لان فيها مشقة على الورثة من حيث أخذها بغير عوض والدين نفوسهم
مطمئنة بآدائه ولانهم لم تكن معبودة عندهم فقدمت حنا على وجوبها والمسارة على اخراجها (قوله الا بالرد عنه القائل به)
كعلى رضى الله عنه فانه يقول يرد على كل واحد بقدر ما يرث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهم ما جماعا والذي يقول بعدمه مالك
وزيد وأهل المدينة والشافعي وجهه وقضاة الصحابة وسيأتى ما فى ذلك (قوله لانه أول مقامات الكسور) جمع كسرو وهو ما قابل
الصحيح لان الشئ اما أن يكون صحيحا أو كسرا وأول الكسر النصف الى ما لا نهاية له من الاجزاء لأن عبارته مشككة لان النصف
أول الكسور لا مقامه اذ مقامه من اثنين فالمناسب أن يقول لانه أول كسور المقامات والكسور عشرة أسماء بسائط أولها
النصف وهو أكبرها ثم الثلث ثم الربع ثم الخمس ثم السدس ثم السبع ثم الثمن ثم التسع ثم العشر ثم الجزء ومقام النصف اثنان
ومقام الثلث ثلاثة الى آخرها وهو معروف (قوله من ذى النصف) خبر مقدم وقوله الزوج مبتدأ مؤخر أى من الوارث صاحب
النصف وأتى عن السابقة لان أصحاب النصف خمسة فابست تبيعضية لذكر الخمسة وكأنه قال الزوج وما عطف عليه هم أصحاب
النصف فان قلت قضية ذلك ان تقول من ذوى النصف أى أصحاب النصف فلت يجاب بان يفسر ذى بصاحب ويراد الجنس المتحقق
في متعدد وان شئت جعلت الزوج خبر مبدأ محذوف أى والوارث من ذى النصف الزوج الخ ثم ذلك جواب عن سؤال مقدر

كان قائلاً قال له من الوارث وما كيفية وما مقدار ما يرث فقال الوارث الزوج الى آخر أصحاب الفروض وكيفية ميراثه بالفرض والتعصيب ومقدار ما يرث أن الزوج يرث النصف الى آخر أصحاب الفروض (قوله يعني ان النساء الخ) المناسب أن ينصرف قول المصنف وعصب كلاً على الاخت الشقيقة والتي للاب ولا يدخل في كلامه البنت وبنت الابن لوجوه الاول السلامة من التكرار في الجملة بين ما هنا وبين قوله فيما يأتي هو الابن ثم ابنته وعصب كل أخته وانما قلنا في الجملة لورود أن يقال التكرار انما ينسب للثاني لا للاول الثاني ان بنت الابن يعصبها أخوها وابن عمها وان كان أسفل منها الثالث قوله والجدا هو انما يعصب الاختين الرابع ما نقرر ان المراد بالاخ والعمة ونحوهما ما يذكر في الورثة أخوال الميت وعمة ٤٦٣ وهكذا وأخوال الميت لا يعصب بنته وبنت ابنته أي لا يصيرها عصباً بالغير (قوله كذا في بعض النسخ) أي وفي بعضها والاخيرين الاوليان أي وعصب الاوليان الاخيرين فظاهره ان الجد يعصب البنت وبنت الابن وليس كذلك هذاذا اقربى والجد بالرفع وأما اذا قرئ للنصب فيفيد أن البنت وبنت الابن يعصبان الجد وله لا يرث معهما الا بالتعصيب مع انه يرث معهما السدس فرضاً والباقي تعصياً فهو ذواوجه كون الصواب النسخة التي حل علم او وجهت تلك النسخة بان الواو الداخلة على الاخيرين داخلية تنقدرا على الاوليان عاطفة له على الجد ويقرأ الجد بالرفع أي وعصب الجد والاوليان الاخيرين فأفاد ما أفادته الاولى وانما كانت الاخوات مع البنات عصباً لانه اذا كان في المسئلة بنتان فصاعداً وبنتان وأخذت البنات الثلثين فلو فرضنا للاخوات وأعلمنا المسئلة

ذكر أصحاب الفروض يتضمن ضبطها فتركها اختصاراً منهم الزوج مع عدم الولد ذكر أو أماً أو ولد الولد كذلك وان سفل سواء كان لولده أم من غيره بشرط أن يكون وارثاً لا كعبد لان من لا يرث لا يحب وارثاً الا الاخوة للام فانهم يحبون الام الى السدس ولا يرثون مع الاب كما يأتي ومنهم بنت الصلب فانها تأخذ النصف اذا انفردت ومنهم بنت الابن تستحق النصف عند عدم البنت اجماعاً اذا انفردت ومنهم الاخت للاب تستحق النصف اذا انفردت وأما اذا كان معها شقيقة فلها السدس تكملة الثلثين كما يأتي (ص) وعصب كلاً أخ يساويها (ش) يعني ان النساء اللاتي تقدم ذكرهن وهن البنت وبنت الابن والاخت الشقيقة والتي للاب يعصب كل واحدة من أخوها لذي في درجتها بان كانا شقيقين أو لاب فيما أخذ الذي كرسهم من والائتيهم تعصياً فلولم يساوها كالاخ للاب مع الشقيقة فانه لا يعصبها بل تأخذ فرضها او ما فضل فهو له تعصياً (ص) والجد والاوليان الاخيرين (ش) كذا في بعض النسخ وهو الصواب أي وعصب الجد والبنت وبنت الابن الاخت الشقيقة والاخت للاب فالاوليان ثمانية أول وهما البنت وبنت الابن والاخيران ثمانية أخرى وهما الاخت الشقيقة والاخت للاب فهم من زمهم مضمومة والياء فيهما قبل العلامة منقلبة عن ألف التانيث (ص) ولتعدد هذين الثلثان وللثانية مع الاولى السدس وان كثرن (ش) يعني ان بنت الصلب وبنت الابن والاخت الشقيقة والاخت للاب اذا كن مع كل أخت لها في درجتها واحدة أو أكثر فلها ما أولهن الثمان فرضاً وفي بنون الجمع يخرج الزوج وسواء كانت البنات من زوجة أو أكثر أو من أمة أو أكثر من ملة أو من زوجة وأمه وأما ميراثهن أكثر من الثلثين كبن وعشرين بنتاً فالتعصيب لا يفرض وبنت الابن فأكثرت أخذ السدس مع بنت الصلب وكذلك الاخت للاب فأكثرت مع الاخت الشقيقة تكملة الثلثين فقوله وللثانية أي والجنس الثانية وهي بنت الابن والاخت للاب مع الاولى وهي البنت والاخت الشقيقة وهذا يصح الجمع في كثرن أي وان كثر افراد الجنس (ص) وحجب ابن فوقه او بنتان فوقه الا لابن في درجتها مطلقاً أو أسفل فعصب (ش) الضمير في حجبها يرجع لبنت الابن والمعنى ان بنت الابن والمراد بها الجنس تحجب بابن فوقها بان ترك ابنته وبنت ابنته مثلاً وتحجب أيضاً بنتين فوقها بان ترك بنتين وبنت ابن الأن يكون مع بنت الابن ابن في درجتها أو أسفل

نقص نصيب البنات فاستبعدوا أن يرزحهم ولداً بأي أولاد اب الميت الاولاد أي أو فاد الميت أي ابن الميت ولم يمكن إسقاط أولاد الاب فجعلت عصباً له دخل النقص عليهم خاصة (قوله ولتعدد هذين الثلثان) أي لئلا يمدد فاطاق المصدر وأراد اسم الفاعل (قوله وكذلك الاخت للاب) الصواب حذف هذه لان هذه تؤخذ من قوله وأخت للاب فأكثرت لوجه بل كلام المصنف عليها التكرار مع ماسية أي ولان الضمير في قوله وحجبها يرجع لبنت الابن كما قاله هو (قوله وهذا) أي بقوله والجنس الثانية أي مع ملاحظة مضاف محذوف أي وان كثرن أي افراد الجنس الثانية (قوله الا لابن الخ) هو أعم من فرض المسئلة كما هو عاده لان الموضوع استغراق الثلثين فهو منقطع أفاده المصدر القرني (قوله مطلقاً) أي سواء كان أخاها أو ابن عمها ولا يراد سواء كان لها في الثلثين شيء أم لا (قوله أو أسفل) أي أو كان الذي كرسفل منها وهو موقوف على في درجتها والظرف يعطف على الجار والمجرور وعكسه

(قوله لا يميز كل منهما عن الآخر) أي فلذلك عصم في هذه الحالة مطلقا والحاصل ان لابن الابن مع بنت الابن ثلاث حالات احدها أن يكون أعلى فيجب من تحته الثانية أن يكون مساويا لها فيعصم مطلقا الثالثة أن يكون أسفل فيعصم من ليس له شيء من الثلاث ولو تعددت مرتبة من فوقه ويستوى من عصم في هذه الحالة مع من في درجته ولو كانت بنتان وبنت ابن وبنت ابن معها أو تحتها ابن ابن فلبنتين الثلثان وما بقي لابن الابن مع التي في درجته والتي فوقه للذ كرمثل حظ الاثنين ولو كانت بنت وبنت ابن وبنت ابن معها ابن ابن تحتها فلبنت النصف ولبنت الابن العليا السدس تمام الثلثين وما بقي لابن الابن مع التي في درجته والتي فوقه عدان ورثت من الثلثين ^{بفائدة} في كون ابن الابن يسمى ابنا حقيقة أو مجازا قولان كقوله البدر (قوله لابن الاخ لانه لا يعصب الخ) أي ولا ابن العم وعبارة عج وقوله الا انه انما يعصب الاخ أي فلا يعصبها ابن عمها بخلاف بنت الابن فانه يعصبها ٤٦٤ أخوها وابن عمها وانما يعصب الاخ فقط لان باب البنوة أقوى لان الابن لابن

الميت ابن للميت بواسطة أبيه فلم تنقطع النسبة وابن الاخ لا يرث باخوته للميت بل ببنة أخوة الميت فانقطعت النسبة بينه وبين أخوات الاب في الابوة فلا يعصبهن (قوله سواء قلنا الخ) أي بقول من قال ان الاستثناء اذا كان متصلا وجب فتحها وان كان منقطعا وجب كسرها غير صحيح والاستثناء ههنا متصل وقد نص عليه الشيخ أجدو وقد اختلف في العامل فيما وقع بعد الاستثناء فيه والمختار ان العامل فيه حيث كان غير مفرغ هو الاو قبل هو العامل في المستثنى منه وأما المفرغ فالعامل فيما بعده هو العامل في المستثنى منه وعلى هذا فوقع أن المفتوحة الهـ مزة بعد الاظا هر لانها معمولة لعامل غير قول وسواء كان الاستثناء مفرغا أم لا متصلا أو منقطعا

منها فانه يعصبها أو يعصب من سواء كان أخاها أو ابن عمها لكن من في درجتها يعصبها أو يعصب من سواء لم يفضل لها أو لمن شيء من الثلثين كبنتي مع بنت ابن وابن ابن أو فضل لها أو لمن كبتت وبنت ابن وابن ابن وسواء كان أخاها أو ابن عمها وأما من هو أسفل منها بدرجة فيعصبها أو يعصب من ان لم يكن لها أو لمن في الثلثين شيء فان كان هناك ابنتان فاكثروا أما ان فضل لها أو لمن من الثلثين شيء كبتت وبنت ابن وابن ابن فانها تأخذ السدس تكملة الثلثين ويأخذ ابن الابن الباقي تعصيا وهذا يرشد إليه لفظ المؤلف اذ هما اذا كانا في درجة واحدة لا يميز كل منهما عن الآخر وأما اذا كان أسفل منها فان كان لها في الثلثين شيء فهي غنية ولا تحتاج له الا اذا لم يكن لها في الثلثين شيء (ص) وأخت لاب فاكثرت مع الشقيقة فاكثرت كذلك (ش) يعني ان حكم الاخت أو الاخوات للاب مع الشقيقة أو مع الشقيقة قائم حكم بنت الابن مع بنت الصلب فيما سبق فتأخذ التي للاب واحدة فاكثرت مع الشقيقة الواحدة السدس ويحجب الاخت التي للاب واحدة فاكثرت من سدس أخ فوته أي شقيق أو أختان فوقها كذلك ولما ذكر ان حكم الاخت أو الاخوات للاب مع الشقيقة أو الشقيقة قائم مساو لحكم بنات الصلب وكان ابن الاخ هنا محال فالابن الابن هناك اسنى ذلك فقال (ص) الا انه انما يعصب الاخ (ش) أي انما يعصب الاخت والاخوات للاب الاخ المساوي في الدرجة لابن الاخ لانه لا يعصب من في درجته فلا ترث ابنة الاخ معه وكذلك لو كانت وحدها واذا لم يعصب ابن الاخ من هو في درجته فلا يعصب من فوقه بل يأخذ ما بقي دون عماته وابن الابن وان سفل يعصب من في درجته فجاز أن يعصب من فوقه فالأب في قوة لكن دفع المايتوهم من التشبيه من أن ابن الاخ يعصب كابن الابن وفتح أن ههنا متعين سواء قلنا ان الاستثناء متصل أو منقطع لانه معمول لما قبله وأن المعمول له عامل يجب فتح همزتها (ص) والرابع الزوج بفرع وزوجة فاكثرت (ش) يعني ان الزوج يستحق الربع مع الولد وولد الولد وان سفل ذكر اكن أو أنثى كان من الزوج أو من غيره ولو من زنا للحوقه للام فالبايعني مع وكذلك لزوجة أو الزوجات لها أولهن الربع مع

فان قلت يرد على ذلك قوله تعالى الا انهم لياكلون الطعام في قراءة القراء العشرة بكسرة همزة ان قلت أوجب بوجوه أحدها انها كسرت لوجود لام الابتداء في خبرها ذكره أبو البقاء فـ كسرها حينئذ واجب والا غير عاملة فيها وبأنها معمولة لقول مقدر تقديره الا قبل لهم انهم لياكلون وبأنها أصلية لموصول محذوف فتكون واقعة في صدر الصلة أي الامن انهم لياكلون طعام (قوله والربع الزوج الخ) الربع معطوف على النصف والزوج معطوف على الزوج ففيه العطف على معمولي عاملين مختلفين وهما المضاف والابتداء فهو ما على مذهب من أجاز مطلقا أو على مذهب من أجاز أن يتقدم الجار كقولهم في الدار زيدو الحجر عمرو وههنا قد تقدم الجار ^{بوتنبية} حصر المصنف فرض الربع في شخصين كغيره من أهل المذهب وقال الشيخ السنوسي في عبارة المصنف كان حقه ان يزيد الام في احدى الغراوين فانما ارث فيها الربع بالفرض لا بالتعصيب اذ لم يذكرها أحد في العصة وفيه بحث اد كلام الأئمة فيمن يرث الربع بالقصد ومسئلة الغراوين جرح الحال أن ارث الربع والمقصود ثلث الباقي

عدم

(قوله ففيه الارث مطلقا) أى سواء مات أحدهما قبل الدخول أو بعده (قوله أولهن بفرع لاحق) أى ولا يتميز بعضهن على بعض في الثمن أو الربع الا في صورة نادرة كن له زوجات أربع طلق واحدة منهن طلاقا ثانيا ثم تزوج مكانها أخرى ثم ماتت وجهلت المطلقة من الاربعة وعلمت التي تزوجها فالربع الثمن وربع الربع وباقي ذلك يقسم على الزوجات الاربع فإذا كان الربع أو الثمن ستة عشر أعطيت التي علمت أربعة منها وقسم الباقي على أربعة الباقية بعد أيامهن ٤٦٥ وقد يترك الزوج أربع نسوة فحصل

لأحدهن الصدق والميراث وللثانية عكسها وللثالثة الصدق دون الميراث وللرابعة عكسها فالأولى على دين زوجها الميت دخل أولم يدخل لان الموت كالدخول اجاءوا والثانية نكحها في مرضه الخوف ولم يدخل فلا ميراث لها فساد النكاح ولا صدق لعدم الدخول والثالثة كتابة لها الصدق دون الميراث والرابعة منكوحة التفويض ومات

قبل ان يفرض لها وقبل الدخول علمها فله الميراث لصحة نكاحها ولا صدق لها لعدم الفرض والموت بقرر ما فرض وكذا الوطء والطلاق قبل الدخول يبطل ما فرض (قوله لكنه لم يستوف الشروط) أى الا أنه يخرج على الشاذ وهو أن الشروط في المطرد المقيس (قوله ولدوا من سفل) بفتح لفاء والضم والاول أفصح أراد بالولد ما يشمل الولد الكامل ونصف الولد كوطء الشريكين أمه مشتركة وتأتي بولد يديه كل منهما (قوله ذكورا واناثا) أى أو خنائى (قوله لان الام غرت فيه) ما وقيل اغما فبالبغراوين لظهورهما بين مسائل الفرائض (قوله

عدم الولد وولد الولد يشترط في توارث الزوجين ان يكونا مسلمين حرين غير قاتل أحدهما الا آخر كغيرهما وان يكون نكاحهما صحيحا أو محتلفا فيه فان كان فاسدا متفقاعليه فلا يتوارثان سواء مات أحدهما قبل الدخول أو بعده بخلاف المختلف فيه ففيه الارث مطلقا كالصحيح على المعتقد (ص) والثمن لها أولهن بفرع لاحق (ش) يعنى ان الزوجة أو الزوجات لها أولهن الثمن مع الفرع اللاحق بالزوج من ولد أو ولد ابن منها أو من غيرها واحد ترز باللاحق من ابن الملاعن الذى لا عن فيه لنفية فانه لا يحجب من الربع الى الثمن لانه لا يرث وأولى ابن الزنا ولما قبل قوله لها بلهن علم انه أطلق الجمع على ما زاد على الواحد بناء على ان أقل الجمع اثنان فلا يحتاج الى أن يقول لها وأولهما أولهن (ص) والثلاثان لذى النصف ان تعدد (ش) هذا معنى قوله فيما مر ولتعدد الثلثان ولا يقال أعاده لافادة ان الزوج لا يتعد دلان العبارة الاولى أيضا تفيده ثم ان نسخة والثلثين بالجر على حذف المضاف وبقاء عمله أى وفرض الثلثين كأن الذى النصف ان تعدد لكن لم يستوف الشرط المشار اليه في قول الالفية

وربما جروا الذى أبقوا كما * قد كان قبل حذف ما تقدم

لكن بشرط ان يكون ما حذف * مماثلا لما عليه قد عطف

(ص) والثلث لام وولدها فاثتر (ش) الثلث فرض اثنين من الورثة فرض الام عند عدم من يحجبها وفرض اثنين فصاعدا من الاخوة للام سواء كانوا ذكورا أو اناثا أو ذكورا واناثا مع عدم الحاجب (ص) وحجب السدس ولدوا من سفل وأخوان أو أخوات مطلقا (ش) يعنى ان الام تحجب من الثلث الى السدس بالولد ذكرا كان أو أنثى وان سفل وكذلك تحجب الى السدس بالعدد من الاخوة سواء كانوا أشقاء أو لأب أو لأم ذكورا كانوا أو اناثا أو مختلفين وسواء كانوا غير محجوبين أو محجوبين بالشخص كن مات عن أمه وأبيه وأخويه شقيقين أو لأب وكن مات عن أمه وأخوين لأم ووجدوا ما الحجب بالوصف فلا يحجبان كما اذا كان بهما مانع من رق أو كفر (ص) ولها ثلث الباقي في زوج أو زوجة وأبوين (ش) يعنى ان الام ترث ثلث جميع التركة حيث لا حاجب لها فيما عدا مسئلتين فان لها فيهما ثلث الفاضل وذلك في الغراوين وانما سميا بذلك لان الام غرت فيهما باعطاءها الثلث لفظا لا معنى كما ترى الاولى زوج وأبوان تصح من ستة للزوج النصف وللأم ثلث الباقي وهو سهم وللأب الباقي تعصيا فإخذ مثلها كالأولان فردا الثانية زوجة وأبوان أصلهما من أربعة للزوجة الربع سهم وللأم ثلث الباقي وهو ربع التركة والباقي وهو النصف للأب تعصيا وقال ابن عباس للام الثلث في المسئلتين لعموم قوله تعالى فان لم يكن له ولد وورثه أبواه فلأمه الثلث ورأى الجمهور ان أخذها الثلث فيهما ما يؤدى الى مخالفة القواعد لانها اذا أخذت في مسئلة الزوج الثلث من رأس المال تكون قد أخذت مثل الاب وليس له نظير في اجتماع ذكر وأنثى يدلان بجهة واحدة وتأخذ الاثني مثليه فلو كان موضع الاب جده لكان للام ثلث المال تبدا به لانها ترث مع الجد بالفرض ومع الاب بالقسمة

٥٩ خرشي خامس لانها اذا أخذت في مسئلة الزوج (الح) وأما مسئلة الزوجة فان الاب وان كان يفضل الام لكن لا يفضلها بالضعف والاصل ان الذى يفضل الاثني بالضعف وقوله الاصل لا يرد عليه ان لكل منهما السدس مع الولد ويمكن الجواب أيضا عن الآية بان المعنى وورثه أبواه فقط من شرح الترتيب

(قوله لان القواعد من القواطع) أى الامور المقطوع بها ظاهرة أن القرآن ليس من القواطع مع أن الامر ليس كذلك والجواب ان المراد دلالة على المعنى المتبادر منه وأما اللفظه فهو من القواطع قطعاً أى مقطوع بورودها عن الله تعالى والحاصل ان هذا من تخصيص الكتاب بالقواعد (قوله والسادس الواحد الخ) كذا في نسخة شارحنا فيكون قوله والسادس بالجر معطوفاً على النصف من قوله ذى النصف وقوله الواحد من ولد الام معطوف على الزوج على ما تقدم (قوله بينت) أى للابن بدليل قوله وان سفلت وبنت لليت بالاولى (قوله والجدة فاكثر) معطوف على قوله الواحد الخ (قوله وسواء كانت) أى الجدة المشار لها بقوله والجدة وقوله وان علته أى هذا ٤٦٦ اذا سفلت ابل وان علته وذلك لانه لما عبر بالجهة شمل العالقة والساقلة (قوله فعد

تجوز) أى فقد تجوز المصنف بقوله فاكثر عن الاطلاق أى كان المصنف يقول والجدة ان علته أولا وانما عبر بالتجوز لان هذا المعنى ليس مدلولاً للفظ المصنف وقوله تبرك بالفظ القضاء أى ان اللفظ الوارد عن عمر متجوز به عن الاطلاق كما المصنف حيث قال فان اجتمعما فهو بينكما فالمصنف تبعه للتبرك أى فارد عمر بعبارة المذكورة فان اجتمعما كنما عاليتين أو سفلتين فهو بينكما فذلك معنى مراد ونذكر لك ما ورد فنقول على طريق التجوز اعلم ان مالكا روى عن ابن شهاب عن عثمان بن اسحق عن قبيصة بن أبي ذؤيب قال جاءت الجدة من قبل الام الى أبى بكر نسأل عن ميراثها فقال لها مالكا فى كتاب الله من شئ وما علمت لك فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم شئاً فأرجع حتى أسأل الناس فقال له المغيرة بن شعبه حضرت رسول الله صلى الله عليه وسلم

وانما قدمت القاعدة على القرآن لان القواعد من القواطع وبيان كون الاولى من ستة ان للزوج النصف ومخرجه من اثنين له منه ما واحد وللأم ثلث الواحد الباقى وللاثلاث له صحيح فتضرب ثلاثة فى اثنين بستة وبيان كون الثانية من أربعة ان للزوجة الربع ومخرجه من أربعة ذلها واحد من أربعة تبقى ثلاثة للأم ثلثا واحد يبقى اثنان للاب (ص) والسادس الواحد من ولد الام مطلقا (ش) يعنى أن الواحد من ولد الام فرضه السادس سواء كان ذكراً أو أنثى اتفاقاً (ص) وسقط بابن وابنه وبنت وان سفلت وأب وجد (ش) يعنى ان الاخ للام يحجب حرمات كل واحد من عمودى النسب وبالبنت للصلب وبنت الابن وان سفلت فالخاصل أن الاخ للام يسقط بستة بالابن ذكراً أو أنثى وابن الابن وان سفل ذكراً أو أنثى وبالاب والجدة وان علا (ص) والاب والام مع ولد وان سفل (ش) يعنى ان السادس فرض الاب أو الام مع وجود الولد أو ولد الولد لكن ان كان الولد أو ولد الولد ذكراً كان لكل منهما السادس والباقى للذكر وان كان أنثى أخذ كل واحد منهما السادس وأخذت هى النصف وأخذ الاب الباقى بالتعصيب وذكر الام هذان كرام مع قوله وجبها للسادس ولد وان سفل (ص) والجدة فاكثر وأسقطها الام مطلقاً والاب الجدة من جهته والقربى من جهة الام البعدي من جهة الاب والاشتركتا (ش) السادس فرض الجدة سواء انفردت أو تعددت وسواء كانت من جهة الام أو من جهة الاب ولا يرث عنه مالكا أكثر من جدتين أم الام وأم الاب وأمهاتهما وان علقتا وتحجب الجدة مطلقاً أى من جهة الام أو من جهة الاب قريبة أو بعيدة تحجب حرمات بام الميت بخلاف أبيه فانه لا يحجب الاب الجدة التى من جهته وترث معه الجدة التى من جهة الام وان اجتمعت الجدتان وكانا فى درجة واحدة أو كانت التى من قبل الاب أقرب كام أب وأم أم أم كان السادس بينهما ما لان اصلاتها جبرت بعدوها وان كان التى من جهة الام أقرب كام أم أم وأم أم أب اختصت بالسادس فقوله فاكثر أى سواء كانت من جهة أم أو من جهة الاب وان علقتا فقد تجوز به عن الاطلاق تبرك بالفظ القضاء الوارد عن عمر رضى الله تعالى عنه وليس المراد أكثر من واحدة ولو من جهة واحدة لان مالكا لا يرث أكثر من جدتين احدهما من جهة الام والاخرى من جهة الاب غير المدلية بذكرو قوله مطلقاً راجع للسقاط فكان حقه تقديمه (ص) واحد فروض الجد غير المدلى بأنثى (ش) يعنى ان الجد أبو الاب يكون السادس أحد فروضه فى بعض أحواله بأن يكون معه ابن أو ابن ابن أو مع ذى فرض مستغرق

أعطاهما السادس فقال أبو بكر هل معك غيرك فقام محمد بن سلمة الانصارى فقال مثل قول المغيرة فانفذه لها أبو بكر ثم جاءت الجدة الاخرى الى عمر بن الخطاب تسأله عن ميراثها فقال لها مالكا فى كتاب الله من شئ وما كان القضاء الذى قضى به أبو بكر الا غيرك وما انابزائد فى الفرائض ولكن هو السادس فان اجتمعما فهو بينكما وأيكأخت فهو لها اه وروى ابن وهب ان التى أعطاه رسول الله صلى الله عليه وسلم هى أم الام وهى التى جاءت المديق والى جاءت عمر هى أم الاب (قوله غير المدلية بذكر) أى غير الاب فتخرج أم أبى الاب فلا يرث مالكا خلافاً ليدوعلى (قوله وأحد فروض الخ) خبر لم يثبت محذوف أى والسادس أحد فروض الجد والجدة مستأنفة لبيان الحكم (قوله أو مع ذى فرض مستغرق) مثاله بنت وبنت ابن وأم وجد أو بنتين وأم وجد فالسئلة من ستة لا بنت ثلاثة وبنت الابن واحد والام واحد وسدس للجد أو ثلثان للبنتين أربعة وللأم

واحد وللجد واحد والاستغراق بضم حصة الجد (قوله أو مع الاخوة في بعض الاحوال) يعني اذا كان معه ذو فرض لكن المناسبات اسقاط هذا لانه يأتي (قوله فانه لا يرث عندنا شيئا بلا خلاف) وانظر قوله عندنا مع انه أمر متفق عليه (قوله وهو المحترز الخ) فيه نظر بل المحترز عنه شيان أحدهما من جهة الام كابي الام والثاني من جهة الاب كابي أم الاب لانه أدلى بام الاب (قوله وانما له فرضان السدس أو الثلث) أما السدس فهو المشار له بقوله بعدوله مع ذي فرض معهما السدس وأما الثلث فهو المشار له بقوله وله مع الاخوة والاخوات وقوله ويحتمل ان يقال الخ أي لان المراد بالفروض اللغوية والفروض اللغوية تصدق بالاحوال فان الفرض لغة

٤٦٧

أومع الاخوة في بعض الاحوال وأما الجد أبو الام فانه لا يرث عندنا شيئا بلا خلاف وهو المحترز عنه بقوله غير المذلي يأتي ثم ان الجد ليس له فروض وانما له فرضان السدس أو الثلث فاطاق الجمع على ذلك ويحتمل ان يقال أراد بالفروض الاحوال (ص) وله مع الاخوة والاخوات الاشقاء أولاب الخ يرث من الثلث أو المقاسمة (ش) يعني ان الجد أبا الاب يفرض له مع الاخوة والاخوات الاشقاء أولاب اذا لم يكن معهم صاحب فرض الخ يرث أي الافضل من أحد أمرين الثلث أي ثلث جميع المال أو المقاسمة فالثلث له اذا زاد عدد الاخوة أو الاخوات على مثليه والمقاسمة خير له اذا نقص عددهم عن مثليه فان كان عددهم مثليه استوت المقاسمة وثلث جميع المال فيقسم أخا واحدا أو أختين أو ثلاث اخوات أو أخا وأختا فان كان في الفريضة أخوان أو أربع اخوات استوت المقاسمة مع الثلث فان زادت الاخوة عن الاثنين والاخوات عن أربع لم ينقص عن الثلث وهذا مما يفتقر الاب فيه من الجد لان الاب يجب الاخوة مطلقا والجد لا يجب الا الاخوة للام دون الاشقاء أولاب وقد أشار الى حكمهم بقوله (ص) وعاد الشقيق بغيره ثم رجع كالشقيقة بما لهما الو لم يكن جد (ش) يعني لو ترك جد الاب وأخا شقيقة واخوة لاب فالشقيق يعد على الجد الاخوة للاب ليمتعه كثرة الميراث وسواء كان معهم ذو سهم كام أو زوجة أو لا فاذا أخذ الجد حظ رجوع الشقيق فاخذ جميع الباقي واسقط الاخوة لأب وكذلك الشقيقة فاكثر تعد على الجد الاخوة للاب ليمتعه كثرة الميراث فاذا أخذ الجد حظ رجعت الشقيقة بما لهما وهو النصف عند انفرا دها والثلثان عند تعددها وما فضل بعد ذلك فهو للاخوة للاب كجد وأخت شقيقة وأخ لاب تصح من عشرة أصلها من خمسة للجد سهمان لان المقاسمة فيها أحظ له من الثلث يبقى ثلاثة للاخت منها نصف الجميع سهمان ونصف سهم يبقى للاخ نصف سهم فاذا ضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة حصل عشرة للجد أربعة وهي خمس المال وللأخت خمسة هي نصفه وللأخ سهم وهو الفاضل بعد نصفه وكجد وشقيقة وأختين لاب تصح من عشرين لان أصلها من خمسة كالتي قبلها لان المقاسمة خير للجد فله سهمان يبقى ثلاثة أسهم للاخت سهمان ونصف فاضرب مقام النصف وهو اثنان في الخمسة يحصل عشرة للجد أربعة وللأخت النصف خمسة ويبقى واحد للاختين للاب بينهما مناصفة فاضرب اثنين عددهما في العشرة يحصل عشرون ومنها تصح (ص) وله مع ذي فرض معهما السدس أو ثلث الباقي أو المقاسمة (ش) يعني ان الجد للاب اذا كان مع ذي الفروض والاخوة الاشقاء أولاب فله الأفضل من أحد ثلاثة أشياء السدس من رأس المال أو ثلث الباقي بعد

بالاخوة للاب مع الاخوة الاشقاء وخالفه كثير من الفقهاء القائلين بقوله في الفرائض لان الاخوة للاب لا يرثون مع الاشقاء فلا معنى لدخالهم معه لانه حيف على الجد في المقاسمة وقد سأل ابن عباس زيدا عن ذلك فقال انما أقول في ذلك برأيي كما تقول أنت برأيك (قوله كالشقيقة) أي فاكثر ترجع بعد عدها للاخ للاب على الجد (قوله بما لهما) يصح كسر اللام وفتحها أي بالحصة من المال الذي لهما أو بالمال المقرر لهما (قوله فالشقيق يعد الخ) لفظ غير في المصنف عام الآن مراده به خاص وهو الاخوة للاب لا الام لانهم يحببون بالجد ولا فرق في الشقيق بين أن يكون واحدا أو متعددا (قوله وله مع ذي فرض الخ) يجري هنا أيضا قوله وعاد الشقيق بغيره فهو محذوف من هنا دلالة ما قبله عليه

(قوله وهو ثلاثة من ثمانية عشر) لان فيها سدس وثلاث مائتي وكل مسألة اجتمع فيها سدس وثلاث مائتي وما بقي كانت مائة ثمانية عشر (قوله تسوى الثلاثة الخ) واستحسنوا التعبير بالثلاث لانه أسهل كما قاله الرافعي وورده النص في حق من له ولادة وهي الام دون القسم أي المقاسمة أي ٤٦٨ لانهم عدوا أصحاب الثلث ثلاثة منهم الجديليل ولانه متى أمكن الأخذ بالفرض

فهو أولى ومقتضاه انه يأخذ بالفرض اهـ (قوله والغراء) لا يخفى ان الاصل في العطف المغايرة فالمناسب أن يقول المصنف أي الغراء وما بعد أي التفسيرية بدل أو عطف ببيان عند البصريين (قوله يعني ان الجد للاب لا يقاسم الخ) انظر لم عدل عن قول المصنف ولا يفرض الى قوله ولا يقاسم مع اعتبار الامر من مع الفرض أولاً ثم النسبة ثانياً (قوله ويعال للاخت بثلاثة) أي فلا يعمل لها لادى لاحد أمور متنوعة اما نقص الزوج عن النصف وهو غير جائز والام وهو يؤدي لحجب الجد أو الاخت لها وهو غير جائز أيضاً ونقص الجد عن السدس وهو ممنوع لانه مع الابن الذي هو أقوى من الاخت لا ينقص عن السدس فالاخت أضعف من أن تحببه أو اسقاط الاخت وهي لا تسقط قال في الجلب ولا يعمل في مسائل الجلب غيرها (قوله وان كان ذكراً لم يرث) لانه لا يفضل له شيء بعد أصحاب الفروض (قوله عبد المالك ابن مروان الخ) وقيل انما سميت أ كدرية لان الميتة فهم من بني أ كدر وقيل لكثرة أقوال الصحابة فيها

أخذ ذوى الفروض فروضهم أو المقاسمة فمثال الاول كزوجته وبنتيه وجد وأخ فأكثر لان الباقي بعد الفروض خمسة من أربعة وعشرين ثلثاً واحداً وثلثان وحصة منه ان قاسم الاخ انسان ونصف وسدس جميع المال وهو أربعة حظ له من المقاسمة وثلث الباقي فيفضل واحد للاخ فأكثر ومثال الثاني كما وجد وعشرة اخوة لان الباقي بعد فرض الام وهو ثلاثة من ثمانية عشر أحد الاصلين المختلف فيه ما خمسة عشر ثلثاً وخمسة هي أكثر من مقاسمة فيه عشرة اخوة اذ يحصل بهما واحد وأربعة أجزاء من أحد عشر جزءاً من سهم ومن سدس الجميع اذ هو ثلاثة وانما مثلت بعشرة اخوة ليكون الباقي منقسماً عليهم فلو كانوا غير ذلك لما يزيد على مثليه كان الحكم كذلك ومثال الثالث كجد وجدته وأخ لان الباقي بعد فرض الجدة وهو واحد من ستة خمسة فيخصه بالمقاسمة اثنان ونصف وذلك أكثر من السدس اذ هو واحد ومن ثلث الباقي اذ هو واحد وثلثان فتصع من اثني عشر وفي بنتين وجد وأخ تستوى المقاسمة والسدس وفي أم وجد وأخوين تستوى المقاسمة وثلث الباقي وفي زوج وجد وثلاثة اخوة يستوى ثلث الباقي والسدس وفي زوج وجد وأخوين تستوى الثلاثة فقوله معهما أي الاخوة والاختوات لا حاجة اليه لان الكلام في الجد مع الاخوة والاختوات الاشقاء وأولاد وقوله أو ثلث الباقي أو مانعة خلوا مانعة جمع فقد تجتمع الثلاثة أو اثنان منها (ص) ولا يفرض لاخت معه الا في الكدرية والغراء زوج وجد وأخت شقيقة أو لاب فيفرض لها وله ثم يقاسمها وان كان محلها أخ لاب ومعه اخوة لا مسقط (ش) يعني ان الجد للاب لا يقاسم الاخت ولا يقدر أخامها الا في مسألة واحدة وهي التي تعرف بالا كدرية وصورتها تركت المرأة زوجها وأما وجدها وأختا شقيقة أو لاب أصلها من ستة للزوج النصف وللأم الثلث يفضل سهم يأخذه الجد لانه لا ينقص عن سدس جميع المال ويعال للاخت بثلاثة مثل نصف المسئلة فتكون المسئلة بعولها من تسعة فاذا فرض لها وللجد جميعاً أربعة اقسما لاذ كر مثل حظ الانثيين لان الجد معها كاخ وأربعة من تسعة لا تنقسم على ثلاثة ولا توافقها فتضرب ثلاثة عدد الرؤس المنكسر عليها سهمها في أصل المسئلة تبلغ سبعة وعشرين من له شيء من تسعة أخذه مضر وباقي ثلاثة فلهم ما أربعة من تسعة في ثلاثة باثني عشر يأخذ الجد ثمانية وتأخذ الاخت أربعة وللأم اثنان في ثلاثة ستة وللزوج ثلاثة في ثلاثة تسعة وبالعزيم من وجهين أحدهما ان يقال أربعة ورثوا ميتاً أخذ أحدهم ثلث ماله وهو الزوج وأخذ الثاني ثلث الباقي وهي الام وأخذ الثالث ثلث الباقي وهي الاخت وأخذ الرابع الباقي وهو الجد الثاني قال ابن عرفة بأن يقال ما فريضة أخر قسمها للعمل فان كان أنثى ورثت وان كان ذكراً لم يرث شيئاً وصورتها كما قد علمت تركت زوجها وجدها وأما هو الام حامل قال ابن حبيب وسميت أ كدرية لان عبد المالك بن مروان ألقاها على رجل يحسن الفرائض يسمى أ كدر فاختطأ فيها فنسبت اليه وسمها مالك بالغراء لشهرتها أولعقروا الاخت فيها بفرض النصف ولم تأخذ إلا بعرضه واحترز بقوله أخت عمالو كان معه أختان أو أكثر لغير أم فانه يأخذ السدس ولهما أولهن السدس

وتكدرها ومروان يسكون الرء (قوله لشهرتها) أي لانه

فولو

ليس في مسائل الجد مسألة يفرض فيها للاخت سواها وقيل لان الجد غار على نصيب الاخت (قوله أختان أو أكثر لغير أم) أي وأما لو كان اخوة لام اسكان للزوج النصف وللأم السدس واحد واثنتان للجد ولا شيء للاخوة للام (قوله ولهما أولهن السدس) أي فاذا كان أختان يكون للزوج النصف وللأم السدس واحد وللجد السدس واحد وهو المقاسمة هناسوا واحد على اثنين

لا يصح عليهم ما انتزعت من الاثنين عدد رؤس الاثنين في ستة بائني عشر ومنها تصح وان زادت الاخوات على الاثنين كان السدس أفضل من المقاسمة وثالث الباقي واستشكل ذلك بانه على أى وجه لا جائز أن يكون فرضا لان فرضهما الثلثان ولا تعصيا لان الجدة الذى يعصيهما هو صاحب فرض هنا وصاحب الفرض لا يعصب الا أن يكون بنتا مع أخت أو اخوات كما سلف وهو واضح ان كان النقل ان الجدة يأخذ فرضا وقال الدميرى في شرح المنهاج كلام القاضي أبى الطيب يقتضى انه يأخذ فرضا بالتعصيب وعليه فلا إشكال كذا قال ت ت قال للقائى وقوله فلا إشكال فاسد دلالة لا يدفع الاشكال كما يتبين وقال عجم وفيه نظر أى في الاخذ بالتعصيب نظرا ذلوا كان كذلك لاخذ في جد وأربع اخوات الثلث وهن الثلثان على قاعدة التعصيب وهو انما يأخذ في الفرض المذكور النصف اللهم الا أن يقال انه انما جعل يرثه بالتعصيب لاجل ان يعصب الاخوات اذ من يرث بالفرض لا يعصب وانما كان يأخذ نصف الباقي في الفرض المذكور وان كثرت الاخوات نظر الى انه يرث بالفرض اه وقال محشى ت ت ولا إشكال ان الاثنين فاكثر تأخذان ذلك تعصيا وان الجدة معصية لهما من أخذ فرضهما ولا يرثان صاحب الفرض لا يعصب اذ ليس فرضه محتملا لغيره بين الامور الثلاث اه (قوله فلولم يكن زوج فهي الخرقاء) بالمدوس سميت خرقاء لتخرق أقوال الصحابة فيها أى تفرقوا واختلافهم لستة وهي مذكورة في المطولات رضى الله عنهم أولان الاقوال خرقاء لكثرتها بان يكون تركا ما وجدوا واختلاف حقيقة أولاد فلان الثلث فالمسئلة من ثلاثة للام واحد يفضل اثنان للجدة والاخت يقسم عليهم الجدة ثلثاها وللأخت الثلث لانها ترث معه بالتعصيب واثنان على ثلاثة لا تنقسم وتباين فاضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة للام واحد في ثلاثة بثلاثة وللجدة والاخت اثنان في ثلاثة بستة للجدة أربعة وللأخت اثنان وهذا مذهب الأئمة الثلاثة وأما عند أبى بكر الصديق رضى الله عنه فللام الثلث والباقي للجدة ولا شيء للأخت وهو مذهب أبى حنيفة وفيها أقوال كثيرة ٤٦٩ راجع شرح الترتيب (قوله فلان زوج

النصف) والباقي بين الجدة والاخت اثنان فالمسئلة من اثنين للزوج واحد وللجدة والاخت واحد وهو لا ينقسم على ثلاثة فاضرب ثلاثة في اثنين بستة للزوج ثلاثة وللجدة اثنان وللأخت واحد (قوله ولولم يكن فيها جد كانت المباشلة ولولم يكن أخت كانت إحدى الغراوين اذا كان بدل الجدة أب ولو كان موضع الأخت أخ لأب أو شقيق ومعه اخوة لأم اثنان فصاعد الم يكن للأخ شيء لان الجدة يقول له لو كنت دوني لم ترث شيئا لان الثلث الباقي يأخذ هذه أولاد الام وأنا أحب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجدة حينئذ الثلث كاملا وتسمى المالكية وقال زيد لا لأخ لأب السدس قيل ولم يخالف مالك زيد الا في هذه المسئلة ولو أسقط المؤلف قوله لأب لشملة شبهه المالكية حيث كان الاخ شقيقا لكون الخلاف مع أصحاب مالك ولا نص فيه المالكية ولا فرق في الاخ لأب بين الواحد والمتعدد لا يقال

فلولم يكن زوج فهي الخرقاء ولولم يكن فيها أم فلان زوج النصف والباقي بين الجدة والاخت اثنان لان المقاسمة أحظه ولولم يكن فيها جد كانت المباشلة ولولم يكن أخت كانت إحدى الغراوين اذا كان بدل الجدة أب ولو كان موضع الأخت أخ لأب أو شقيق ومعه اخوة لأم اثنان فصاعد الم يكن للأخ شيء لان الجدة يقول له لو كنت دوني لم ترث شيئا لان الثلث الباقي يأخذ هذه أولاد الام وأنا أحب كل من يرث من جهة الام فيأخذ الجدة حينئذ الثلث كاملا وتسمى المالكية وقال زيد لا لأخ لأب السدس قيل ولم يخالف مالك زيد الا في هذه المسئلة ولو أسقط المؤلف قوله لأب لشملة شبهه المالكية حيث كان الاخ شقيقا لكون الخلاف مع أصحاب مالك ولا نص فيه المالكية ولا فرق في الاخ لأب بين الواحد والمتعدد لا يقال

لان فيها نصفان وثلاثون عمول لثمانية للزوج ثلاثة وللأخت كذلك وللأم اثنان وانما سميت بالمباشلة لما قاله ابن عباس لما بالغ في انكار العمول قال لزيد رضى الله عنه وهو راكب انزل حتى تنباهل ان الذى أحصى رمل عالج عدد الم يجعل في المال نصفان ونصفان وثلاثون هذا ان النصفان قد ذهبوا بالمال فأين موضع الثلث وسيأتى ان الشارح يقول وتلقب هذه بالمباشلة وسميت بذلك لقول ابن عباس من باهلى باهلتها والابتهال الالتعان من قولهم بهله الله أى لعنه وأبعده من رحمة ثم استعمل في دعاء يجتهد فيه وان لم يكن التعمنا كما قاله الزخشرى (قوله لان الثلث الباقي يأخذ هذه أولاد الام) لانهم أصحاب فرض والاخ لغير الام عاصب وهو يستقط عند استغراق الفروض (قوله فيأخذ الجدة حينئذ الثلث كاملا) أى فلان زوج النصف ثلاثة وللأم السدس واحد يفضل اثنان يأخذها الجدة (قوله وتسمى المالكية) ظاهر عبارة ان المالكية صادقة بصورتين بان يكون هناك أخ لأب أو أخ شقيق مع ان المالكية هي مسئلة المصنف التى فيها أخ لأب فقط وأما التى فيها شقيق فهي شبه المالكية (قوله لا لأخ لأب السدس) أى وللجدة السدس (قوله قيل ولم يخالف مالك زيد الا في هذه) أى التى هي المالكية أى في باب الجد والاخوة فلا ينافى انه يخالفه في غيرها كتوريث أكثر من جدتين كما بأتى وقال محشى ت ت ولا يرد مخالفته في أم الجد القائل فيها ابن التمساني الأعلى قوله لزيد واحدة فان أم الجد أيضا جدة لان زيد فيها قولين فمالك أخذ فيها بأحد قوليه وليس أخذه بقول زيد بتقليد الهبل وافق اجتاده وادلتاه وأدلتاه اه وانظر تعبيره بقيل فهل لكون ذلك ليس ثابتا فهو غير مرضى له أو انه مجرد حكاية قول وكأنه قال قال بعضهم (قوله لكون الخلاف مع أصحاب مالك الخ) أى والمعتمدان الاخ الشقيق مثل الاخ لأب في حكمه المذكور في المصنف من السقوط فلجد الثلث الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاشقاء لان الجد يقول لولم أكن لم ترثوا شيئا بآبائكم وانما ترجعون الى الاشتراك بسبب أمكم وأنا حاجب كل من يرث بأمه والقول الثانى مقابل المعتمد في المذهب وهو مذهب زيد للزوج النصف وللأم أو الجدة السدس وللأخوة

الاشقاء كذلك وقوله لان الخلاف فيها لاصحاب مالك الخ أى ولذلك سميت شبه المالكية وانظر ما لو كان موضع الاخت ختي مشكلا في الشراح فلا حاجة الى الاطالة بذكرها (قوله ولعاصب ورث المال) كانه اذا انفرد تعريف العاصب بما ذكر تعريف للعاصب بنفسه لا العاصب الشامل لهذا وللعاصب غيره وللعاصب مع غيره وهو ممتنع قد لا نه تعريف بالعاصب كما فيؤدى الى الدور وأجيب بجوابين الاول انه تعريف لفظي والتعريف اللفظي لا يدخلها الادوار فلا اعتراض على هذا بانه تعريف بالعاصب وهو دور خطأ الثاني انه بيان حكمه لا تعريف له ثم عرفه بعد ذلك بالعد وقوله أو الباقي بعد الفروض أى أو يسقط اذا استغرقت الفروض التركة الا ان ينقلب كالا شقاء في الجارية والاخت في الاكدرية ولعله أسقط هذه الزيادة لعدم اطرادها اذا الابن ونحوه لا يسقط بحال أو يقال هو لازم لكلامه لانه يفهم من قوله الباقي انه لو لم يبق شيء سقط ولا يقال يراد الابن لانه يتوهم سقوطه لانا نقول لا يتصور الاستغراق مع وجوده كذا أفاده بعض الشيوخ ثم قوله ولعاصب عطف على قوله لو ارث ثم ان أريد بالوارث الوارث بالفرض فقط كان قوله ولعاصب من عطف المغاير وان جعل أعم كان من عطف الخاص على العام (قوله وعاصب كل أخته) أى وقد يعصب ابن الابن ابنة عمه كالومات شخص وخالف بنتا وبنت ابن وابن ابن غير أخ لبنت الابن بل ابن عمها ومن هنا يعلم ان ابن الابن يعصب بنت الابن ولو لم يحجب عن الثلثين اذا كان في درجتها (قوله ثم الاب) أى عاصب في بعض أحواله وقوله ثم الجد أى غير المدلى بانثى وان علا في عدم الاب (قوله ثم الشقيق الخ) الصواب اسقاط ثم وهو راجع لقوله الاخوة بدلا منه مفصلا (قوله أصل العاصب الشدة الخ) ٤٧٠ أى ان المشتق منه عاصب العصب وهو الشدة والقوة يقال عصب الشئ

عصبا شدته والرأس بالعمامة شدتها ومنه العصاة لشدة الرأس بها وقوله ومنه أى ومن العاصب أى ومن مصدره أخذ عصب الحيوان وقوله لانه يعينه أى اغماسمى عصب الحيوان عصب لانه يعينه على الشدأ على كونه شديداً أى قويا وقوله والمدافعة أى والدفع وهو عطف لازم لما قبله (قوله لانهم عصبوا به) أى أحاطوا به فحدث له قوة بذلك فصح التفسير بجمع بقوله فعصبة الرجل الخ بعد ما تقدم

الاخ للاب ساقط هنا ولو لم يكن معه اخوة لام فلا معنى حينئذ لذكرهم لانا نقول اغماذى كرههم لتكون هى المالكية وللتنبية على مخالفة زيد فيها (ص) ولعاصب ورث المال أو الباقي بعد الفرض وهو الابن ثم ابنه وعصب كل أخته ثم الاب ثم الجد والاخوة كما تقدم ثم الشقيق ثم للاب وهو كالشقيق عند عدمه (ش) أصل العاصب الشدة والقوة ومنه عصب الحيوان لانه يعينه على الشد والمدا فة فعصبة الرجل بنوه وقرابته لاييه وانما سمو عصبه لانهم عصبوا به فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب والجمع العصبات وانما أخر المؤلف ذكر العاصب عن الذي يرث بالفرض لقوله عليه الصلاة والسلام ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقى الورثة فلاولى رجل ذكروا فائدة وصف الرجل بالذكورة التنبية على سبب استحقاقه وهو الذكورة التى هى سبب العصوبة والترجيح فى الارث ولهذا جعل للذكور مثل الانثى والعاصب بنفسه هو الذى يرث جميع المال اذا انفرد وياخذ ما بقى عن أصحاب الفروض كالابن وابنه عند عدم الابن والاب والجد عند عدم الاب والاخ الشقيق والاخ للاب عند عدم الشقيق وقوله كما تقدم راجع للجد والاخوة أى كما مر من التفصيل أو راجع للاخوة فقط وهو أحسن

من قوله لانه يعينه على الشد والمدا فة (قوله فما أبقى الورثة) فى شرح الترتيب سابق وقال ابن عب المشهور ويكون على اللسنة فما أبقى الفرائض وهذا الحديث متفق عليه خرجه البخارى ومسلم (قوله وفائدة وصف الرجل بالذكورة) أى مع ان الرجل لا يكون الا ذكرا أقول وما المانع من أن يقال ان السبب فى ذلك الرجولية ولعل الالتفات لذلك كونه شأنه ان يقابل بالانثى ثم بعد التفاتى لذلك رأيت بعضهم قالوا لا حسن كما فى شرح الترتيب انه لتحقيق دخول الذكور الصغار خوفا من توهم قصوره على البالغ وهل قصوره على البالغ حقيقة وفى الصغير مجاز وهو ما قد تفيد عبارة بعضهم أو حقيقة فيها وهو ما يفيد غيره ثم أقول وهلا اقتصر فى الحديث على الذكور لانه المقصود ولم يذكر الرجل فى السر فى ذكر الرجل قلت لان الشأن المخاطبة مع الرجال فقط فهو أسبق فى الذهن قال فى ل فان قلت هذا الحديث يقتضى اشتراط الذكورة فى العصبة المستحق للباقي فيخرج العصبة بغيره ومع غيره قلت يدل بطريق المفهوم وأقصى درجاته أن يكون له عموم فيخص بالحديث الدال على ان الاخوات مع البنات عصبات ومما يدل على ان كل واحدة من البنات وبنات الابن والاخوات لا يوين أولاب تصير عصبة مع من ذكرنا من الذكور نص أو اجماع اه (قوله أى كما مر من التفصيل) أى فى قوله وله مع ذى فرض معهما السدس الخ (قوله وهذا أحسن) أى رجوعه للاخوة فقط أحسن أقول وجهه والله أعلم انه اذا رجع قوله كما تقدم للجد والاخوة يكون الالتفات للجد والاخوة معالا لاحدهما فالانتقال لاحدهما وهو الاخوة بعد غير مناسب بخلاف ما اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة فقط فيناسب ما بعده فى الانتقال فان قلت اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة ما يرد بقوله كما تقدم أقول يرد به ما أرى فى الاول من ان المراد من التفصيل

الحاصل فهم مع الجحد وظاهر العبارة ان قوله الشقيق انما يكون تفصيلا للاخوة الا اذا رجع قوله كما تقدم للاخوة فقط مع أنه راجع للاخوة مطلقا وانما كان الصواب اسقاط ثم لانه لا معنى له في المقام كما هو ظاهر (قوله انا اذا قلنا عصبه بغيره) الباء سببية وقيل ان الباء للاصاق والاصاق بين شيئين لا يتحقق الا عند مشاركتهم في حكم المصاق به فبكونان مشتركين في حكم العصبوبة بخلاف كلمة مع فانه للقران وهو متحقق بينهما بلا مشاركة فيه كما في قوله تعالى وجعلنا معه أخاه هارون وزيرا أي حيث قارنه في النبوة فلا يكون العصبوبة كما لم يكن موسى وزيرا كذا في كظهورهما قاله وجهه قوله لم يجب كونه عصبه أي لم يثبت كونه عصبه (قوله وهو اصطلاح) أي للفرضيين أي ولا مشاحة في الاصطلاح وقوله والحقيقة واحدة أي ان المعنى واحد كما هو المتبادر والاختلاف انما هو في اللفظ فقط وانظر كيف ذلك مع ان المعنى ٤٧١ يختلف كما يتبين من قوله انا اذا قلنا الخ

ويجب بانه أراد بالحقيقة المرجع أي ان المرجع والمآل واحد وهو أن كلا من البنات مع الابن مثلا والاخت مع البنت يرث تبعاً لغيره (قوله وشقيق وحده الخ) حاصله اما شقيق وحده أو مع ذكر أو ذكرين أو أكثر أو مع اناث أو مع ذكرين واثات السك في درجة واحدة (قوله تعدد الاخوة للام) فلو كان ولدا للام واحدا أخذ السدس ولما بقي للعاصب (قوله عالت بمثل ثلثها الى عشرة) أي وتسمى البتلاء (قوله على ظاهر الحال) أي على الحال الظاهر فهو من اضافة الصفة للوصف بخلاف من شرك فاعا نظر للحال الباطني وهو الاشتراك في الام (قوله أول مرة) أي في أول خلافته وقوله ثم لما كان في العام المقبل أي الثاني من خلافته (قوله أليست الام تجمعهم) استفهام قصده منه التنبيه لا الانكار

ويكون التفصيل وهو قوله الشقيق ثم للاب بتجريد الشقيق من أداة العطف قاصرا على الاخوة لان تجريد الشقيق من أداة العطف كما هو الصواب كما قال ابن غازي يكون الشقيق ثم للاب بدلا من الاخوة مفصلا وقوله وعصب كل أخته الظاهر والله أعلم ان مقصوده وان كان كلامه في العاصب بنفسه ببيان العاصب بغيره استطرادا فالغرض فيما سبق بيان تخصيص انما تستحق النصف اذ لم يكن معها من يساويها ولا من يعصبها والغرض هنا بيان انما عصبه بغيرها فلا تكرار لان الغرضين مختلفان واعلم ان العاصب على ثلاثة أقسام عصبه بنفسه وعصبه مع غيره وعصبه بغيره فالاول كل ذكر لا يدخل في نسبه لليت أنثى والثاني كل أنثى تصير عصبه مع أنثى أخرى كالاخت مع البنت أو بنت الابن والثالث النسوة الاربع اللاتي فرضهن النصف اذا اجتمع كل مع أخيه والفرق بين الاخيرة من اننا اذا قلنا عصبه بغيره فالغير عصبه أو مع غيره لم يجب كونه عصبه وهو اصطلاح والحقيقة واحدة وقوله وهو كالشقيق عند عدمه يعني عنه قوله ثم للاب صرح به لاجل قوله (ص) الا في الجارية والمشاركة زوج وأم أو جدة وأخوان فصاعد الام وشقيق وحده أو مع غيره فيشاركون الاخوة للام المذكور كالأنثى (ش) دل هذا الاستثناء على ان الشقيق عاصب الا في هذه المسئلة وانما يرث بالفرض وشرط كونها مشتركة تعدد الاخوة للام وأن لا يكون الاشقاء كلهم انما فان كان بدل الشقيق أنثى واحدة شقيقة أو لاب عالت الغريضة بمثل نصفها الى تسعة وان كانتا اثنتين عالت بمثل ثلثها الى عشرة وهو غاية عول لستة وترث الاشقاء في المشتركة للذكر مثل حظ الانثى فاصلها من ستة للزوج النصف ثلاثة وللأم أو الجدة السدس واحد وللأخوة للام اثنتان ولا شيء للشقيق ومن معه على ظاهر الحال وقد نزلت هذه المسئلة بسيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه أول مرة فاسقط فيها الاشقاء ثم لما كان في العام المقبل أي عمر بنتها فاراد ان يقضى بذلك فقال له زيد بن ثابت أليست الام تجمعهم هب ان أباهم كان حمارا ما زادهم الاب الاقربا وقيل قائل ذلك أحد الورثة وقيل قائله أحدهم لم يلى لاعمرفا شرك عمر بينهم وبين ولد الام في الثلث فقبل له لم ينقض به ذاني العام الماضي فقال عمر ذاك على ما فهمنا وهو ذاني العام الماضي ولم ينقض أحد الاجتهادين بالآخر ولو كان في المشتركة جده لاسقطت الاخوة

عليه فعضر القوم (قوله هب ان أباهم كان حمارا) أي وشرط النظر اليه كونه انسانا فان قلت لم خص الحمار من بين سائر البهائم مع مشاركة غيره في البهيمية قلت لما كان الحمار منكر الصوت فشاؤه من تلك الحيثية شدة الابعاد الغاية فيكون زيادة في عدم الالتفات اليه وانه كالمعدم فان قلت غيره من الافاعي اشد في الابعاد قلت نعم لكن لما كان الحمار مخالطا ويتكرر صوته صار الالتفات اليه في البعد أشد وقوعا (قوله وقيل قائل ذلك أحد الورثة) ويمكن الجمع بان يكون ذلك صدر منهم معا (قوله وقيل قائله أحدهم لم يلى) أي وعلى هو الذي كلم عمر ولا مانع من أن يكون كل من زيد وعلى كلام عمر (قوله ولم ينقض الخ) ضبط بالبناء للفعول لا يخفى ان ذلك ان كان من قول عمر فالمناسب ولا ينقض بل لا يلزم أو يقول ولا انقض أحد الاجتهادين بالآخر بل ذلك هو المناسب لكونه الخليفة ثم بعد كتي هذا رأيت ما يفيد انه ليس من كلام عمر فله الجدة فالمناسب أن يجعل كلاما مامسة أنفا اخبارا عما حصل من عمر فيصح التعبير بل وقوله في اليم أي في البحر أي بحيث لا يشاهد بالابصار فيكون أشد في عدم النظر اليه

(قوله وبالمنبرية) أي غير الانية لانهم ألقوا السؤال فيها وهو على المنبر كما اتفق في الانية فلا اشكال شيخنا عبد الله (قوله لان عمر سئل عنها وهو على المنبر) انظر كيف يقع السؤال في ذلك الموضع وليس وقت سؤال ولا كلام ولا اشارة خصوصاً مع كونه شديد المهابة صداً عاماً بالمرء وفناهما عن المنكر فينتظر الى فراغه من الصلاة ويسئل ويمكن الجواب بانها لما كان بتلك الحالة يادرأ بالسؤال خوفاً من هجوم أمره بمنعه من جوابه من موت أو كان لعذر من الاعذار حصل في وقته اقضى التكلم (قوله وأسقطه أيضاً الخ) كان حقه ان يلحقه التعاول لكن تركت لوجود الفاصل بالمفعول (قوله التي صارت كالعاصب) بالنفس وهو الشقيق أي مع البنت أو بنت الابن (قوله لاجل بنت) ٤٧٢ جعل اللام للتعليل وهي ترجع للسببية فيرجع الامر الى أن تقول

اللازم والاشقاء انما يرثون فيها بالام والجد يسقط كل من يرث بها وتلقب هذه بشبه المال الكمية للجد ذلك الباقي بعد فرض الزوج والام وتسقط الاخوة الاشقاء كما تسمى هذه المسئلة بالجارية والمشتركة لقول القائل هب ان أباهم كان جارا ولنشريك الشقيق مع الاخوة للام تسمى أيضاً بالجارية وبالبيعة لما قيل انهم قالوا هب ان أباهم كان جارا لما في اليتم وبالمنبرية لان عمر سئل عنها وهو على المنبر (ص) وأسقطه أيضاً الشقيقة التي كالعاصب لبنت أو بنت ابن فاكثر (ش) الضمير في اسقطه يرجع للادخ للاب والمعنى ان الاخ للاب يسقط في هذه المسئلة كما سقط فيما قبلها فاذا ترك الميت بنتاً فاكثر أو بنت ابن فاكثر وأختاً شقيقة وأخاً لاب ولائتي للادخ للاب لاجل الشقيقة التي صارت كالعاصب لاجل بنت أو بنت ابن فاكثر فتعصبه عن الميراث بحسب حرمان لان حالها مع كمال الاخ الشقيق فكما يحجب بالشقيق يحجب أيضاً بالشقيقة (ص) ثم بنوهما ثم العم الشقيق ثم للاب ثم عم الجد الاقرب فالاقرب وان غير شقيق وقدم مع التساوي الشقيق مطلقاً ثم المعتق كما تقدم ثم بيت المال ولا يرد ولا يدفع لذوي الارحام (ش) يعني ان بنى الاخوة الاشقاء أو لاب يتزولون منزلة الاخوة في عدمهم فهم حينئذ عصبه فان الاخ الشقيق مقدم على ابن الاخ للاب ثم بعد الاخوة تأتي مرتبة الاعمام فالعم الشقيق يقدم على العم للاب والعم للاب يقدم على ابن العم الشقيق وابن العم الشقيق يقدم على ابن العم للاب وقد علمت ان عصبه الابن أولى من عصبه الاب وعصبه الاب أولى من عصبه الجد وكذلك عم الجد الشقيق يقدم على عم الجد لانيه وابن عم الجد الشقيق يقدم على ابن عم الجد لانيه ومع التساوي يقدم الشقيق على غيره ومع عدم التساوي يقدم الاقرب فالاقرب وان غير شقيق ثم الشخص المعتق فإخذ جميع المال عند عدم النسب أو ما أبقت الفروض كما مر في الولاء عند قوله وقدم عاصب النسب ثم المعتق ثم عصبته الخ ثم بيت المال فهو عاصب على المشهور منتظماً أو غير منتظم عند عدم من يرث بالنسب أو بالولاء فإخذ الجميع ان انفردوا والباقي بعد ذوى الفروض أو الفروض ولا يرد ما فضل عن أصحاب الفروض اليهم عند مالك وزيد وأهل المدينة والسافعي وجهه ورضاء الصحابة وقال علي يرد على كل واحد بقدر ما ورث سوى الزوج والزوجة فلا يرد عليهم ما اجتمعوا ولا يدفع ما فضل عن أصحاب الفروض لذوي الارحام على المشهور لكن

اللاخت عصبه بالبنت كان البنت عصبه مع الابن مع ان الامر ليس كذلك فالمناسب ان تجعل اللام في قوله لبنت بمعنى مع فيوافق قولهم الاخ عصبه مع الغير أي لا بالغير (قوله ثم بنوهما) الاولى ثم ابناهما أي ابن الاخ الشقيق والذي للاب الا أن يقال جمع بآء تبارك الافراد قال تت وينزلون منزلة آبائهم فاذا مات شقيقان مثلاً أو لاب أحدهما عن ولد واحد والآخر عن خمسة ثم مات جداهم عن مال اقتسموه على ستة أسهم بالسواء لاستواء رتبته ولا يرث كل فريق منهما ما كان يرثه أبوه لانهم انما يرثان بانفسهم ما لا بآبائهم وأراد بقوله وبنوهما مباشرة أو بواسطة وتنبه به سكت عن ترتيب الابنين اترتيب أصلهما ولو أخر المصنف قوله ثم بنوهما بعد قوله ثم العم الشقيق ثم

الشيخ

للادخ ويقول ثم بنوكل أو بنوهما لكن أحسن (قوله ثم عم

الجد الخ) انظر لم يقولوا ثم أبو الجد وذلك لان أب الجد ينظر له قبل عم الجد فانظر ما الموجب لذلك ثم أقول وفي العبارة حذف والتقدير ثم بقية الاقارب وقوله الاقرب أي ويقدم منهم الاقرب فالاقرب وقوله وان غير شقيق أي ويقدم الاقرب وان كان غير شقيق وقوله مع التساوي أي في المنزلة الخ لان الشقيق يدل بقرابته والذى للاب بقرابه واحدة وقوله مطلقاً أي في الاخوة وبنهم والاعمام وبنهم ويدخل في الاطلاق أيضاً الارث بالفرض والارث بالتعصيب فبستفاد منه تقديم الاخ الشقيق على الاخ للاب (قوله ثم المعتق الخ) أي فيفيد أن معتق المعتق كالمتعق في أخذه لجميع المال أو ما بقي منه بعد أصحاب الفروض (قوله فهو عاصب على المشهور) أي لا حائز والمراد بقولهم بيت المال انه ميراث المسلمين بان يعطى كل من يستحق شيئاً من المال ولا يمنع مستحق وليس المراد ان هناك بيتاً وفيه مال كما قاله بعض الشراح أقول ما المانع من أن يراد موضع يجب فيه المال ليصرف في مصالح المسلمين العامة وغيرها (قوله يرد على كل واحد بقدر ما ورث الخ) فاذا ترك الميت بنتاً وبنت ابن فيقسم المال

ارباعا بينهما فالبنت ثلاثة ارباع ولبنت الابن ربع (قوله الطرطوشي) بضم الطاء أى وهو المعتمد كما يفيد الخطاب وعج ومن تبعه وقد تقرر ان الرد يقدم على ذوى الارحام فلا يعطى ذوى الارحام الا اذا فقد صاحب الفرض (قوله كابن عم الخ) الكاف للتشبيه داخله على المشبه كما هو قاعدة الفقهاء (قوله في فرض لاحد ما ٤٧٣ أو معهن السدس بالفرض) أى فيحكم لاحدهم بالسدس ملتصقا

بالفرض لا بالتعصيب (قوله للترتيب الاخبارى) أى الترتيب المنسوب للاخبار من حيث انه واقع فيه لا للترتيب فى الاحكام وقوله للرد على من يتوهم الاشتراك اشارة الى انه ليس هناك من يقول من الاعنة بالاشترك بل اشارة للرد على متوهم يتوهم ذلك من غير سند وقوله والافتم لا محل لها أى وان لم نقل للترتيب فى الاحكام أى النسب فلا يصح لان الاحكام لا ترتيب فيها أقول قد يقال ان هذا الترتيب اغما هو منظور فيه للاحكام وذلك لان المعنى أخيرك بان ثبوت الارث للجد لا يكون قبل ثبوت الارث للاب ولا معه بل بعد عني لا يثبت الارث للجد الا اذا فقد الاب الذى لو وجد دأبت الارث له فتأمل (قوله بالا قوى) وان كانت أقل ميراثا (قوله على وجه الغلط) أى تزوجا أو وطأ (قوله والباقى بالتعصيب) وجهه ان تلك البنت حيثيتين حيثية كونها ابنة وحيثية كونها اختا فهى من حيث كونها اختا تنصف بكونها

الشيخ أبو بكر لطرطوشي قيده ذابعا اذا كان الامام عدلا ولا فيرد على ذوى السهام ويدفع لذوى الارحام (ص) ويرث بفرض وعصوبة الاب ثم الجدمع بنت وان سفلت كابن عم أخ لام (ش) يعنى ان الاب أو الجد كل منهما يرث بالفرض والتعصيب معا مع بنت الصلب وان تعددت ومع بنات الابن وان تعددت فيفرض لاحدهما أو معهن السدس بالفرض والباقي بالتعصيب وكذلك ابن العم اذا كان أخا لام فإنه يرث السدس بالفرض والباقي بالتعصيب فان كان معه ابن عم آخر ليس أخا لام كان ما فضل عن السدس بينهما فان كان ابن عم زوجا أخذ النصف بالفرض والباقى بالتعصيب اذ لم يكن له من يشاركه فيه أو من هو أولى به منه وأتى بنم للترتيب الاخبارى قصده الرد على من يتوهم الاشتراك والافتم لا محل لها لان الاحكام لا ترتيب فيها (ص) وورث ذوفرضين بالاتوى وان اتفق فى المسلمين كام أو بنت أخت (ش) يعنى ان من اجتمع له جهتان يرث بكل منهما واحداهما أقوى من الاخرى فإنه يرث بالا قوى منه ما وهذا يقع من المسلمين على وجه الغلط ومن المجوس على وجه العمد والقوة تكون باحد أمور ثلاثة الأول أن تكون احداهما لا تحجب بخلاف الاخرى وذلك كما قال المؤلف كأن يتزوج المجوسى ابنته عمدا فولات منه ابنة ثم أسلم ومات فهذه الابنة تكون اختا لامها لا بها وهى أيضا بنت لها فاذا ماتت الكبرى بعد موت أبيها وورثتها الصغرى باقوى السببين وهو البنوة لانها لا تسقط بحال والاخوة قد تسقط فلها النصف بالبنوة ولا شئ لها بالاخوة ومن ورثها بالجهتين قال لها النصف والباقي بالتعصيب وان ماتت الصغرى أولا فالكبرى أم وأخت لاب فترث بالامومة لانها لا تسقط والاخت للاب قد تسقط فلها الثلث بالامومة الثاني ان تحجب احداهما الاخرى فالخاتمة أقوى كأن يطأ مجوسى أمه فتلد ولد افهى أمه ووجدته فترث بالامومة اتفاقا الثالث ان تكون احداهما ما أقل حجبا من الاخرى كام أم هى أخت لاب كأن يطأ مجوسى بنته فتلد بنتا ثم يطأ الثانية فتلد بنتا ثم يموت الصغرى عن العلم بعد موت الوسطى والاب فهى أم أمها وأختها من أبيها وترث بالجدوة دون الاختية لان أم الام تحجبها لام فقط والاختية يحجبها جماعة وقيل ترث بالاختية لان نصيب الاختية أكثر واذا كانت القوية محجوبة وترث بالضعيفة كأن يموت الصغرى فى هذا المثال عن الوسطى والعلما فترث الوسطى بالامومة الثلث والعلما بالاختية النصف قوله وان اتفق أى ان وقع على سبيل القصد من غير المسلمين بل وان اتفق فى المسلمين وهذا أولى من جعل الواو للحال لئلا يفوت على المؤلف صورة ومفهوم ذوفرضين مفهوم موافقة لص الغمارى شيخ الفاكهاني فى مقدمته له على ان العاصب بجهتين يرث باقواها ما اه كم هو معتق فيرث بالامومة لان النسب أقوى وكأخ شقيق أو لاب هو معتق (ص) ومال الكابى الحر المؤدى للجزية لاهل دينه من كورته (ش) يعنى أن الكابى الحر المؤدى للجزية اذ لم يكن له وارث فله

عصبة مع نفسها من حيث كونها بنتا فترث من حيث كونها بنتا الخامس خروشى ٦٠ النصف فرضا ومن حيث كونها اختا بالتعصيب من قبيل الاخوات مع البنات عصبات أى ولو اعتبارا والاول لا يسلم ذلك بل يقول الاخوات مع البنات عصبات أى حقيقة بان تكون الاخت غير البنت حقيقة لا اعتبارا (قوله كام هى أخت) كذا فى نسخة الشارح ولكن المناسب ٣ كجدة بدل قوله كام فتدبر (قوله ومال الكابى الخ) لا مفهوم له كابى فلو قال ومال الكافر لكان أحسن وقوله الحر يفنى عنه قوله المؤدى للجزية لان المؤدى للجزية لا يكون الا حرا ٣ قوله كجدة ما ينسخ الشرح كام أم الخ اصلاح وهو كثير فى هذا الشرح

(قوله أي مدينته) الاولى ان يقول أي لاهل دينه من مؤدى خزيتة وأهل مؤدى مصر كل نصارى مصر سكنوا مصر أولا
 لأهل قريته التي هو فيها فقط كما قال الشارح أي مدينته فتدبر (قوله على المشهور) مقابله قولان الاول ان يكون للمسلمين وبه
 قال ابن مسleme وغيره وحكا في البيان عن ابن حبيب الثاني اذا كانت الجزية بمجملتهم فمكالا أول أو على جملتهم فمكالا ثاني وهو
 قول ابن الفاسم أقول فاذا علمت ذلك فالمعتمد هو القول الاول من هـ الذين القولين وهو أن يكون للمسلمين (قوله فان ماله لاهل
 صلحه) أي اذا لم يكن له وارث وهذا ٤٧٤ اذا وقعت بمجملته على الارض والرقاب والحاصل انه اذا كان عنوي لم يكن له وارث

فقاله للمسلمين وان كان له وارث فغيره لو ارثه وسواء
 فرقت على الارض أو الرقاب أو اجملت وأما ان كان صلحيا
 فان وقعت مفرقة على الرقاب أو على الارض أو على ما فانه
 للمسلمين أيضا وان وقعت بمجملته على الارض والرقاب فانه لاهل
 دينه من كورته أي اذا كان لا وارث له عندنا حين مات والا
 فهو لوارثه (قوله للمصطلح عليه) هو ما أشار اليه بقوله والاصول اثنان (قوله وسائر اعداد الاعمال) أي وسائر الاعمال المحتوية على عدد
 (قوله وقال الجمهور الخ) مقابل لقوله وزاد المحققون الخ اعلم ان وجه ما قاله المحققون لنظر الى ثبات الجد وبديل احدي الغر او بن فانه من ستة نظرا لثلاث الباقي باتفاقهم كما قالوا ووجه الجمهور النظر في كتاب الله من الفروض كما أفاده بدر الدين القرافي (قوله أصل الستة) اضافته للبيان (قوله فهو ما تصحح لاناصيل الخ) رجع بعضهم الاول فقال والصحيح انه ما تاصيلان
 لاهل دينه من أهل كورته أي مدينته على المشهور واحترز بالكتابي المؤدى للجزية من الكتابي المصالح فان ماله لاهل صلحه الذي جمعه واياهم ذلك الصلح وأما الكتابي العبد فانه لسيده كان سيده مسلما أو كافرا (ص) والاصول اثنان وأربعة وثمانية وثلاثة وستة واثنا عشر وأربع وعشرون (ش) والاصول جمع أصل وهو في اللغة ما يبنى عليه غيره ومناسبة للمصطلح عليه ظاهرة فان تصحح المسائل وقسمة التركات وسائر اعداد الاعمال تبنى عليه وبعبارة المراد بالاصول الفرائض العدد الذي تخرج منه سهام الفريضة صحيحة وهي سبعة الاثنان وضعفها وهو الاربعة وضعفها وهو الثمانية والثلاثة وضعفها وهو الستة ونصف الستة وهو الاثنا عشر وضعفها وهو الاربعة والعشرون وزاد المحققون ومنهم امام الحرمين والنووي في باب الجد والاخوة اصلين آخرين زيادة على السبعة وهما ثمانية عشر وستة وثلاثون مثال الاول أم وجد وأربعة اخوة للام السدس مقامه من ستة والباقي خمسة على الجد والاخوة الافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب الستة في ثلثة مائة في ثلثة مقام الثلث ثمانية عشر ومن له شيء من ستة يضرب في ثلثة مائة الثاني أم وزوجة وجد وأربعة اخوة اصلها من اثني عشر للام السدس اثنان وللزوجة الربع والباقي سبعة الافضل للجد ثلث الباقي ولا ثلث له فتضرب الثلاثة في اثني عشر أصل الستة مائة وستة وثلاثين ومن له شيء من اثني عشر يضرب في ثلثة وقال الجمهور هـ انشا من أصل الستة وضعفها فهو اناصيل (ص) فالنصف من اثنين والربع من أربعة والثلث من ثمانية والثلث من ثلاثة والسدس من ستة والربع والثالث أو السدس من اثني عشر والثلث من أربعة أو الثلث من أربعة وعشرين وما لا فرض فيها فأصلها عدد عصمتها وضعفها لذكرك على الاثني (ش) هذه المائة هي المائة الفصيحة وهي الواقعة في جواب شرط مقدر أي اذا أردت معرفة هذه الاصول وتقصيها فالتصنيف مخرجه ومقامه من اثنين فالانسان أصل لكل فريضة اشتملت على نصف ونصف كزوج وأخت شقيقة أو لاب لان أقل عدد له نصف ونصف اثنان فمثلا مخرجه ما وتسمى هاتان بالنصفين وبالمتممين أو نصف وما بقى كزوج وأخ والاربعة أصل لكل فريضة اشتملت على ربع وما بقى كزوج وابن أو ربع ونصف وما بقى كزوج وبنت وأخ أو ربع وثلث وما بقى كزوج وبنت وأخ أو ثلثين وعم والستة أصل لكل فريضة فيها سدس وما بقى كجد وابن أو سدس أو ثلثين وما بقى كجد وأخوين لام أو أخ لاب أو سدس وثلثان وما بقى كام أو أخ أو نصف وثلث وما بقى كجد وأخوين لام أو أخ لاب أو سدس وثلثان وما بقى كام وبناتين وأخ أو نصف

ولا تصححان لانهما قد يحدان الى تصحح آخر فبطل كونهما انصحين (قوله وثلث فالنصف من اثنين) أي فالنصف ما أخذ من اثنين وهكذا أنظر وجه الاختراع مع اختلاف المادة من كل وجه والجواب انه اصطلاح لهم ولاه شاحة والحاصل ان مخرج الكسر المفرد سمي بالانصاف فخرجه اثنان والمراد بالسمي ما اشتق منه اسمه ان كان مفردا أو نسب اليه ان كان أصم ولو أخذ من اسم مخرجه لقليل فيه ثني كافي غيره من ثلث وربع (قوله وما لا فرض فيها) كذا في بعض النسخ أي والمسئلة التي لا فرض فيها وفي نسخة وما لا فرض فيه فذكر ضميره نظرا للفظ ما (قوله وتسمى هاتان الخ) المناسب وتسمى هذه كما هو ظاهر

(قوله ليشمل الثلثين) ظاهر العبارة ويشمل الثلث مع انه لا يجمع الثلث مع الثمن فلو قال الشارح أراد بالثلث الجنس المنفرد في الثلثين فقط لكان صوابا ويوجب أيضا بان المراد بالاجتماع ولو بطريق الفرض ٤٧٥ والتقدير والحاصل ان كل فرض

جائز ان يجمع غيره الا الثمن فلا يجمع الثلث ولا يجمع الربع (قوله اذا ضاق المال) المناسب اذا ضاقت المسئلة (قوله والوصايا) فاذا اوصى لزيد ستة دنانير ولعمرو بثلاثة وكان الثلث لا يحمل التسعة بل يحمل ستة فان الستة توزع على الموصى لهما فيدخل النقص على كل واحد بقدر ماله فيعطى من اوصى له بالستة أربعة ومن اوصى له بالثلاثة اثنان وكذا يقال في الديون (قوله رمل عالج) قال في المصباح رمل عالج جبال متواصلة يمتد إلى أعلاها بالدهناء والدهناء بقرب البمامة وأسفلها بنجد ويتسع اتساعا كثيرا حتى قال البكري رمل عالج محيط بالكثير من العرب انتهى وقوله لم يجعل في المال الخ أي بل جعل نصفان ونصفا فقط (قوله فليس بمعروف) أي في النظم أي بل المعروف عند ابن عباس اللفظ السابق في النظم نصفان ونصفان وانه لا يشترط في قوله كونه نظاما (قوله حكاه ابن سراقه) يضم السين وقوله محجوج أي مغلوب بالحنة أي التي هي اجاع الصحابة (قوله من انه لا يشترط في الاجاع الخ) أي فيتحقق كونه اجاعا منهم وان لم ينقرض عصرهم خلا فالن

وثالث وما بقي كاخت وأم وابن أخ والاثنا عشر أصل لكل فريضة فيها ربع وسدس وما بقي كزوج وأم وابن أربع وثلاث وما بقي كزوجة وأم وأخ أربع وثلاث وما بقي كزوج وبنتين وأخ والاربعة وعشرون أصل لكل فريضة فيها ثمن وسدس وما بقي كزوجة وأم وابن أربع وثلاث وما بقي كزوجة وبنتين وأخ فالأولف أراد بالثلث الجنس ليشمل الثلثين فان الثمن انما هو فرض الزوجة أو الزوجات مع وجود الولد ومع وجوده لا يكون ثلث لان الثلث انما هو فرض الام والعهد من أولادها وهم يحجبون بالولد والام انما ترث مع وجود الولد السدس فقط وأما الفريضة اذا لم يكن فيها صاحب فرض وانما كانت ورثتها عصبه فانها تكون من عدد رؤسهم ان كانوا كورا كاربعة أولاد أو خمس نسوة اعتقن رقيقا وان كانوا كورا واناثا فن عدد الاناث ويضاعف للذكر على الاثني فيأخذ ذلك مثل حظ الانثيين كاربعة أولاد وبنتين فن عشرة (ص) وان زادت الفروض اعيت فالعائل الستة لسبعة وثمانية وتسعة وعشرة (ش) العول بفتح العين واسكان الواو وهو اذا ضاق المال عن سهام أهل الفروض فعال المسئلة أي ترتفع سهامها ليدخل النقص على كل واحد بقدر فرضه لان كل واحد يأخذ فرضه بقسمه اذا انفرد فان ضاق المال وجب ان يقسموا على قدر الحقوق كاصحاب الديون والوصايا والفرائض التي تعول ثلاثة الستة والاثنا عشر والاربعة والعشرون فالستة تعول أربع عولات على توالي الاعداد الى عشرة فتعول الى سبعة بمثل سدسها كزوج وأختين لاب أولابن فالزوج النصف وللأختين الثلثان ومجموعهما من الستة سبعة وهذه أول فريضة عالت في الاسلام في خلافه سيدنا عمر بن الخطاب قال لهم فرض الله للزوج النصف وللأختين الثلثين فان بدأت بالزوج لم يبق للأختين حقهما وان بدأت بالأختين لم يبق للزوج حقه فاشير واعلى فأشار العباس بن عبد المطلب بالعول وقال أرايت لو مات رجل وترك ستة دراهم ولرجل عليه ثلاثة ولا آخر أربعة اليس يجعل المال سبعة أجزاء فأخذت الصحابة بقوله ثم أظهر ابن عباس فيه الخلاف بعد ذلك وأنكر العول فقال ان الذي أحصى رمل عالج عدد الم يجعل في المال نصفان ونصفان ثلثا أبدا كما في سنن البيهقي وذكره أبو الحسن محمد بن يحيى بن سراقه وعلى هذا فالمسئلة التي وقعت في حال مخالفة ابن عباس كانت زوجا وأختا وأما وهي المقصودة به ذا الشرح وليس هو اده التي حدثت في زمن عمر لانه ليس فيها ثلث وأما قول الغزالي انه لم يجعل نصفان وثلاثين فليس بمعروف ولا مقبول ولم يأخذ بقول ابن عباس في نفي العول الا طائفة يسيرة حكاه ابن سراقه عن أهل الظاهر ثم اجتمعت الامة على اثبات العول وأهل الظاهر لا يسمونه بخلافهم وان ابن عباس محجوج باجماع الصحابة تفريعا على المختار من انه لا يشترط في الاجاع انقرض العصر ثم على مذهب ابن عباس يقدم الاقوى من ذوى الفروض فيدخل النقص على غيره ويبيانه ان كل من لا ينقص فرضه الا الى فرض كالزوج والام والجددة وولد الام فهو مقدم على من يسقط فرضه في حال الى تعصيب وهن البنات وبنات الابن والاخوات الغير الام وتعول لثمانية بمثل ثلثها كزوج وأم وأخت لابوين وأولاب للزوج النصف وللأم الثلث وللأخت النصف ومجموعهما من الستة ثمانية وتلقب هذه بالباهلة سميت بذلك لقول ابن عباس من باهاني باهاتة ويعاينها فيقال امرأة ورثت الربع وليست بزوجة وتعول

يقول لا يتحقق الاجاع من طائفة الا اذا انقرض عصرهم فعلى هذا لا يصح ان يقال ابن عباس محجوج باجماع الصحابة (قوله ثم على مذهب ابن عباس) أي بنى لعول (قوله ويبيانه) فاذا كان أم وزوج وأخت شقيقة وأختان لام فقطضى فاعادته اسقاط الأخت الشقيقة

(قوله والاربعة والعشرون تعول عولة واحدة) ولا يمكن أن تعول السبعة وعشرين الا والميت فيها ذكر (قوله لقول علي) أي وهو علي المنبر وهاتم الدليل (قوله صار ثمنها تسعة) أي فأنسب ما عالت به وهو ثلاث الى السبعة والعشرين تكن تسعة ناقص العول من نصيب كل وارث تسعة وكان للزوجة ثمن فنقص العول منه تسعة فصار لها ثمن الا تسعة وذلك تسع ايضاحه ان يخرج الثمن والتسع اثنان وسبعون ثمن تسعة ناقص منها تسعة با واحد يفضل ثمانية انسبها الى الاثنين والسبعين تكن تسعة ناقص العول من نصيب كل بنت قبل العول وهو ثلاث تسعة فصار لها ثلث الا تسعة وذلك تسعان وثلاث تسع ايضاحه ان يخرج الثلث وتسع الثلث سبعة وعشرون ثلثه تسعة ناقص منها تسعة با واحد يفضل ثمانية انسبها للسبعة والعشرين تكن تسعين وثلاث تسع وكان لكل من الاب والام سدس فنقص العول منه تسعة فصار له سدس الا تسعة وذلك تسع وثلاث تسع ايضاحه ان يخرج السدس والتسع اربعة وخسون ٤٧٦ سدسها تسعة ناقص منها تسعة با واحد يفضل ثمانية انسبها الى الاربعة والخسين

الى تسعة بمثل نصفها كزوج وأم وثلاث اخوات متفرقات فلزوج النصف وللشقيقة النصف ولكل من الباقيات السدس ومجموعها من الستة تسعة وتعول الى عشرة بمثل ثلثها كزوج وأخت لابوين وأخت لاب وأم وولديها (ص) والاثنا عشر اثنان عشرة وخمسة عشر وسبعة عشر (ش) اعلم ان الاثني عشر تعول ثلاث عولات على توالي الافراد الى سبعة عشر فتعول الى ثلاثة عشر بمثل نصف سدسها كزوج وأم وبنتين فلزوج الربع وللأم السدس وللبننتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر ثلاثة عشر والى خمسة عشر بمثل ربعها كزوج وأبوين وبنتين للزوج الربع وللأبوين السدسان وللبننتين الثلثان ومجموعها من الاثني عشر خمسة عشر والى سبعة عشر بمثل ربعها وسدسها كزوجة وأم وولديها وأخت لابوين وأخت لاب (ص) والاربعة والعشرون السبعة وعشرين وهي المنبرية زوجة وأبوان وابنتان لقول علي رضي الله عنه صار ثمنها تسعة (ش) اعلم ان الاربعة والعشرين تعول عولة واحدة الى سبعة وعشرين بمثل ثمنها كزوجة وبنتين وأبوين للزوجة الثمن وللبننتين الثلثان وللأبوين السدسان ومجموعها من الاربعة والعشرين سبعة وعشرون وتلقب هذه الصورة بالمنبرية لان علي بن أبي طالب رضي الله عنه سئل عنها وهو على المنبر بالكوفة فقال ارتجالا صار ثمنها تسعة ومضى في خطبته قيل ان صدر الخطبة التي قيل له في اثنائها الحمد لله الذي يحكم بالحق قطعا ويجزي كل نفس بما تسعى واليه المعاد والرجع فسئل حينئذ فاجاب بقوله صار ثمنها تسعة كما أخبر به بعض طلبة اليمن انه سمع في اليمن بعض اشياخه وتسمى هذه ايضا بالبخيلة اقله عولها وايضا بالحيديرية لان عليا كان يلقب بحيدير ولا يدخل العول ما بقي من الاصول وهو الاثنان والثلاثة والاربعة والثمانية وهنا فوائد ذكرناها في الكبير تتعلق بالعول اضربنا عنها خوف الاطالة على الضعفة من الطلاب المقصودين بهذا الشرح (ص) ورد كل صنف انكسر عليه سهامه الى وفقه والترك وقابل بين اثنين فأخذ أحدهما ثلثين أو أكثر المتداخلين وحاصل ضرب أحدهما في وفق الاخران توافقا والاف في كله ان تباينا ثم بين الحاصل والثالث ثم كذلك وضرب في العول أيضا

تكن تسعة وثلاث تسع لان تسعها ستة وثلاث الستة اثنان والحاصل انك اذا أردت أن تعرف ما نقصه العول من نصيب كل وارث قبل العول فأنسب ما عالت به المسئلة اليها عائلة فما كان اسم النسبة فهو القدر الذي نقص من نصيب كل وارث فاذا عالت الستة الى سبعة فأنسب السهم الذي عالت به الى السبعة يكن سبعة فهو مقدار ما نقص العول من نصيب كل وارث قبل العول فيكون للزوج في المثل المذكور قبل العول نصف كامل فنقص العول منه سبعة فصار له نصف النصف سبع وذلك ثلاثة اسباع وكان للاختين قبل العول ثلثان كاملا فنقص العول منهما سبعة فصار لهما اثنان الا سبع الثلثين وذلك اربعة

(ش)

أسباع وهكذا وبم ذلك من النقص بالمتقدم وقد بين ما نقص لكل وارث ولم يتبين قدر

وما عالت به وقد بين عجم الامر بين قال وعلمك قدر النقص من كل وارث * بنسبة عول للفريضة عائلته

ومقدار ما عالت بنسبته لها * بلا عولها فاحرم بفضل قائله (قوله فقال ارتجالا) أي وهو مسترسل قال الشعبي ما رأيت

أحسب من علي أي لانه قال ذلك بديهة لما رزقه الله تعالى من غزارة العلم وركب فيه من قوة الفهم فكان يفهم على البديهة ما لا يفهم

المتجرب في العلوم المشتغل بدراسة وتفهمها طول عمره وكيف لا وقد بعثه صلى الله عليه وسلم قاضيا الى اليمن وهو شاب فقال يا رسول

الله لا أدرى ما القضاء فضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم صدره وقال اللهم اهد قلبه وسدد لسانه فقال علي فوالله ما شككت بعد

في قضاء بين اثنين (قوله بما تسعى) أي من خير أو شر (قوله واليه المعاد) أي واليه العود والرجوع وعطف الرجوع على العود عطف

مرادف (قوله كان يلقب بحيدير) لقب مشعر بمدح لانه اسم الاسد فهو اشارة الى انه كان كاملا في الشجاعة كالاسد (قوله ورد كل

صنف) أي ثم اضربه في أصل المسئلة بدليل قوله وضرب في العول أيضا (قوله ثم كذلك) هذا يقتضي ان الانكسار يكون في أكثر

من ثلاثة أصناف وليس كذلك

لأن الانكسار لا يزيد على ثلاثة أصناف فلو حذف ثم وقال والثالث كذلك السلم من هذا وأجيب بأنه أراد أن يفيد فائدة زائدة لا تنقسم بذهب مالك فقوله ثم كذلك أي على مذهب زيد من أنه يورث أكثر من جدتين (قوله بالموافقة والمباينة لا غير) لأنها انماثلت انقسمت وكذلك اذا تداخلت والحاصل ان كلام المصنف فيما اذا حصل انكسار وانما يكون هذا حيث لم تداخل الرؤس السهام ولم تداخلها والافلا انكسار لانها منقسمة (قوله في أصل المسئلة) أي في أصل المسئلة مع عولها ان كانت عائلة لان ما عالت به صار من جملة المسئلة كما سيأتي في قوله وضرب في العول أيضا (قوله وان تداخل الصنفان) المناسب أن يقول الراجحان (قوله ان تباينا) على حذف باء التصوير أي مصور عدم التماثل والتداخل والتوافق بالتباين (قوله لانه لا يورث أكثر من جدتين) وجه ذلك انه لا بد أن يكون أحدهما الجدات والاربعة أصناف تختص بالاثني عشر والاربعة والعشرين ونصيب الجدتين فهما مقسوم لانه اما اثنان أو أربعة وكل ينقسم على الجدتين وذلك لان سدس الاثني عشر اثنان ينقسم على الجدتين وسدس الاربعة والعشرين هو أربعة ينقسم على الجدتين

(ش) لما فرغ من أصول المسائل وما يعول منها وما لا يعول وما ينتهي اليه العول شرع في تصحيح المسائل واعلم ان المسئلة اذا انقسمت السهام فيها على الورثة كزوجية وثلاثة اخوة فالأمر واضح وان لم تنقسم نظرت بين سهام المنكسر عليهم وبينهم بالموافقة والمباينة فقط فان توافق كام وسبعة اخوة لأم وعم فللأم السدس واحد وللأخوة للأم الثلث اثنان ولعم ما بقي والاثنان غير منقسم على الستة ولكنها توافقها بالنصف فاضرب وفق عدد الرؤس وذلك ثلاثة في أصل الفريضة وهي ستة يكن المجموع ثمانية عشر وان باينت السهام الرؤس فاضرب عدد رؤسهم في أصل الفريضة كانت وثلاث اخوات اشقاء أولاب المسئلة من اثنين للبنت النصف وللأخوات النصف الآخر وهو مباين لمن تضرب ثلاثة في اثنين بسبعة من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وبا فيما ضربت فيه المسئلة وهو ثلاثة فللبنت واحد في ثلاثة ثلاثة وللأخوات الثلاثة واحد في ثلاثة ثلاثة فان انكسرت السهام على صنفين فانك تنظر بين كل صنف وسهامه بالموافقة والمباينة ثم تنظر بين الرؤس بعضهما في بعض بأربعة انظار فمديتان لآن وقد يتوافقان وقد يتبايان وقد يتداخلان فان وافق كل صنف سهامه رددت كل صنف الى وقفه فان تماثل الصنفان فانك تكفي بأحدهما وتضربه في أصل المسئلة كام وأربعة اخوة لأم وسبعة اخوة لأب أصلها من ستة للأم سهم منقسم عليها وللأخوة للأم الثلث اثنان لا ينقسمان على الاربعة ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتزد الاربعة الى نصفها وللأخوة للأم الستة ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثالث فتزد هم الى اثنين وكان المسئلة انكسرت على صنف واحد فتضرب اثنين وفق الأخوة للأم أو وفق الأخوة للأب في ستة أصل المسئلة يخرج اثناعشر سهام من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وبا فيما ضربت فيه المسئلة فللأم سهم في اثنين باثنين وللأخوة للأم الاربعة اثنان في اثنين باربعة لكل سهم وللأخوة للأب الستة ثلاثة في اثنين بستة لكل سهم وان تداخل الصنفان فانك تكفي بأكبرهما كام وثمانية اخوة لأم وسبعة اخوة لأب المسئلة من ستة للأم سهم وللأخوة للأم سهمان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتزد هم الى أربعة وللأخوة للأب ثلاثة لا تنقسم عليهم ولكن توافق عددهم بالثالث فتزد هم الى اثنين واثنان داخلان في الاربعة فيمكنك فيهما وتضرب الاربعة في ستة بأربعة وعشرين ومن له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وبا فيما ضربت فيه المسئلة وهو أربعة فللأم سهم في أربعة بأربعة وللأخوة للأم اثنان في أربعة بثمانية وللأخوة للأب ثلاثة في أربعة باثني عشر لكل واحد سهمان وان كان بين الصنفين موافقة فانك تضرب أحدهما في وفق الآخر كام وثمانية اخوة لأم وثمانية عشر أخا لأب فالمسئلة من ستة للأم سهم وللثمانية الاخوة للأم اثنان لا ينقسمان عليهم ولكن يوافقان عددهم بالنصف فتزد الاربعة الى أربعة وللأخوة للأم الستة على الثمانية عشر ولكن توافق عددهم بالثالث وثلثهم ستة وهي توافق الاربعة وفق الأخوة للأم بالنصف فتضرب وفق أحدهما في كامل الآخر اثنان في ستة أو أربعة في ثلاثة وذلك اثناعشر ثم في ستة أصل المسئلة يحصل اثنان وسبعون من له شيء من أصل المسئلة أخذه مضر وبا في اثني عشر وان لم يتماثلا ولا تداخلوا ولا توافقا في كله يضرب كل الآخران تبايناهم في أصل المسئلة كام وأربعة اخوة لأم وست اخوات أصلها من ستة وتعول الى سبعة للأم سهم وللأخوة للأم اثنان وراجع أولاد الأم اثنان مباين لوفوق الأخوات الستة وهو ثلاثة فتضرب ثلاثة في اثنين يحصل ستة ثم في أصل المسئلة بعولها وهو سبعة

على الجدتين

(قوله وبين الصنف الثالث) أى وما أثبت في الثالث وقوله بالموافقة الخ في الموافقة تضرب وفق أحدهما في كامل الآخر وفي المباشرة تضرب أحدهما في كامل الآخر وفي المماثلة يكتفى بأحدهما وفي المداخلة يكتفى بأكثرهما (قوله ثم ما حصل) أى من الضرب وقوله نظرت فيه كذلك أى نظرت بينه وبين ما أثبت في الرابع بالانظار الأربعة (قوله فان غائلت كلها الخ) لا معنى له كما هو ظاهر فالمناسب أن يقول فان غائلا أو تدخلا أى المنظور فهم المذكوران رجعت لصنف واحد وان توافقا ضربت وفق أحدهما في كامل الآخر وان تباعدتا ضربت أحدهما في كامل الآخر ويحذف جميع ما ذكر (قوله الفراض) أى العالم بعلم الفراض (قوله اذهو الخ) علمه لبقدره عدد أى ان الذى يتعلق به الرادنا هو عدد كل صنف لاذات كل صنف وقوله بعدد الاصناف الأولى أن يقول سواء تعدد الصنف أولا (قوله وقوله ٤٧٨ وقابل الخ) أى من الواجب ويقال لها المثبتات وهو ما أثبتته من الرؤس حين نظر

بين السهام والرؤس بالنظرين السابقين وهما الموافقة والمباشرة وذلك فيما إذا حصل الانكسار على فريقين أو ثلاثة أو أربعة على غير مذهب مالك (قول المصنف اثنا عشر صورة) كذا في المصنف قال بعض المحققين الصواب اثنتا عشرة صورة أقول وكذا في بعض النسخ (قوله ثم كل الخ) المناسب أن يقول بعد قوله كان الحاصل اثنتى عشرة صورة وإلى هذا أشار المصنف بقوله ثم كل الخ (قوله أن يفنى الخ) أى ذوان يفنى ليصح الاخبار به عن التداخل لان التداخل ملزوم الافناء لان التداخل دخول أحد العددين في الآخر وهذا وجودى والافناء عدمى وعدمى لا يحمل على الوجودى (قوله أولا) معناه من غير عود لتسليط آخر بسبب بقاء واحد أو أكثر وليس معناه أول مرة فقط لان الافناء يكون في مرتين أو أكثر كما يسمى التناسب وكل تدخل توافق من غير عكس فتوافق وغمانية الأربعة الستة ولا تدخلها (قوله والافان بقى واحد) أى بان لم يقع الافناء بل بقى واحد فتباين وقوله والافالموافقة أى بان لم يبق واحد ثم مقتضى هذا الكلام ان التوافق والتداخل متباينان لانه جعلهما قسمين وهو يخالف قولهم كل متداخلين متوافقان ويجب بان التوافق قسم للتدخل غير التوافق المعمول أعم من التدخل اذا المراد بالاول ما يفضل فيه عند تسلط الاصغر عليه أكثر من واحد وبالثانى ما يفضل فيه ذلك أولا يفضل شيء أصلا وبان التقسيم ليس تقسيما حقيقيا فى الكل والاول أقرب (قوله بنسبة المفرد للعدد الخ) أى تستقرى واحدا هو اثنان ونسبة للعدد الذى أفنى آخر فان الأربعة إذا سلطت على الستة أفنت منها أربعة وتبقى اثنان وتسلط الاثنان على الأربعة ثانيا فتفنى اثنان والذى أفنى آخر هو الاثنان ثم تأتى بواحد من خارج ونسبة للعدد المفنى ثانيا يكون هذا الواحد نصفه في الستة والأربعة توافق بالنصف

يحصل اثنان وأربعون من له شئ من سبعة أخذه وضربا في ستة وان وقع الانكسار في المسئلة على ثلاثة أصناف وهو غاية ما ينكسر فيه الفراض عند مالك لانه لا يورث أكثر من جدين فانه يعمل في صنفين منها على ما مر ثم انظر بين الحاصل من الصنفين وبين الصنف الثالث بالموافقة والمباشرة والمماثلة والمداخلة ثم ما حصل انظر فيه كذلك بالوجوه الأربعة المماثلة والموافقة والمداخلة والمباشرة فان غائلت كلها رجعت لصنف واحد وكذلك ان دخل اثنان منها في واحد وان غائل اثنان منها أو دخل أحدهما في الآخر رجعت لصنفين وضرب في العول أيضا ان كان كما ضرب في الأول فقول وقوله ورد البناء للفاعل أنسب بقوله وقابل الخ وفاعله يعود على معلوم ذهنا وهو الفراض أو القاسم قوله كل صنف أى عدد رؤس كل صنف اذهو الذى يتعلق به الراد حقيقة وقوله ورد الخ سواء تعدد الاصناف أم لا وقوله ترك أى من الراد أى لا يرد الى غيره اذ ليس هنا ما يرد له أى لا يتصرف فيه بموافقة ولا بمماثلة ولا مداخلة وعدم تصرفه بهذا المعنى لا ينافى ضربه في أصل المسئلة وليس معنى تركه انه لا يتصرف فيه أصلا وقوله وقابل بين اثنين أى بعد ان ينظر بين السهام والرؤس بالتوافق والتباين وهذا تقدم (ص) وفي الصنفين اثنتا عشرة صورة لان كل صنف اما أن يوافق سهامه أو يباينه أو يوافق أحدهما أو يباين الآخر (ش) أى وفي الصنفين اذا انكسرت عليهم ما سهامهما اثنتا عشرة صورة وذلك لان كل صنف وسهامه اما ان يتوافقا أو يتباينا أو يوافق أحدهما أو يباين الآخر ثم ما حصل بعد ذلك ينظر فيه نظرا ثانيا وهو اما أن يتمثل ما حصل من كل واحد من الصنفين أو يدخل أحدهما في الآخر أو يوافق أو يباينه وإذا ضربت ثلاثة في أربعة كان الحاصل اثنتى عشرة صورة وتقدم من الامثلة ما يفنى وانما ذكر هذا الاجل بيان ان اثنتا عشرة صورة (ص) ثم كل اما أن يتدخلا أو يتوافقا أو يتباينا أو يتمثلا فالتدخل أن يفنى أحدهما الآخر أولا والافان بقى واحد فتباين والافالموافقة بنفسه المفرد للعدد المفنى آخر (ش) أى ثم كل واحد من الصنفين اللذين انكسرت عليهم السهام اما أن يتدخلا كام وأربعة اخوة لام واثني عشر أخا لاب أصلها من ستة وتصح من أربعة وعشرين لان أولاد الام يردون الى اثنين وأولاد الاب الى أربعة وبينهما ما تدخل فيكتفى بالأربعة تضرب في المسئلة أو يتوافقا كام

لان الافناء يكون في مرتين أو أكثر كما يسمى التناسب وكل تدخل توافق من غير عكس فتوافق وغمانية الأربعة الستة ولا تدخلها (قوله والافان بقى واحد) أى بان لم يقع الافناء بل بقى واحد فتباين وقوله والافالموافقة أى بان لم يبق واحد ثم مقتضى هذا الكلام ان التوافق والتداخل متباينان لانه جعلهما قسمين وهو يخالف قولهم كل متداخلين متوافقان ويجب بان التوافق قسم للتدخل غير التوافق المعمول أعم من التدخل اذا المراد بالاول ما يفضل فيه عند تسلط الاصغر عليه أكثر من واحد وبالثانى ما يفضل فيه ذلك أولا يفضل شيء أصلا وبان التقسيم ليس تقسيما حقيقيا فى الكل والاول أقرب (قوله بنسبة المفرد للعدد الخ) أى تستقرى واحدا هو اثنان ونسبة للعدد الذى أفنى آخر فان الأربعة إذا سلطت على الستة أفنت منها أربعة وتبقى اثنان وتسلط الاثنان على الأربعة ثانيا فتفنى اثنان والذى أفنى آخر هو الاثنان ثم تأتى بواحد من خارج ونسبة للعدد المفنى ثانيا يكون هذا الواحد نصفه في الستة والأربعة توافق بالنصف

(قوله ان لا يبقى من الاكثر شيء الا أفناء الاقل) أى ولا يضل شيء حتى يحتاج الى تسليط ما بقى من الاكثر لان هذا غير المتداخل (قوله ولا يشترط كون الاقل أصغر من العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنيين مع العشرين) كذا فى ك بخطه وبه رام الا ان عبارة به رام ولا يشترط فى الاقل ان يكون دون العشر بل يصح ان يكون نصف العشر كالاثنيين مع العشرين الا ان الشارح كتب فى هامش ك ما نصه الصواب فوق العشر وصواب العشرين ان يقول الاربعين وصلت نسخة شارحنا بذلك وهو ولا يشترط كون الاقل فوق العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنيين مع الاربعين وكذا عبارة شب وهى ولا يشترط ان يكون الاقل فوق العشر بل يصح كونه نصف العشر كالاثنيين من الاربعين وعبارة التوضيح تبع لابن عبد السلام ولا يشترط ان لا يكون الاقل أصغر من العشر بل يصح أن يكون نصف العشر كالاثنيين مع العشرين انتهى لكن لا يخفى ان الاثنيين مع العشرين ليس مثالا لنصف العشر وظاهر الشارح ان بعضهم يشترط ذلك فرد عليه ٤٧٩ بذلك والافعال المحوج لذلك (قوله ضعف

القليل) أى كالاثنيين مع الاربعين وقوله أو أضعافه كالاثنيين مع الاثنى عشر وقوله أو يكون القليل جزءاً من الكثير لا يخفى ان هذا صادق بالستة مع العشر فان الاربعين جزء من الستة لانها ثلثان منها فلا يظهر ذلك (قوله بنسبة الواحد) أى الهوائى وهذا يجري فى العدد المنطق والاصم فاما المنطق فظاهر وأما الاصم فالاثنيان والعشرون توافق الثلاثة والاثنيان بجزء من أحد عشر لان العدد المفقى آخر أحد عشر ونسبة الواحد له جزء من أحد عشر جزءاً وكيفية العمل فى الاثنيين والعشرين والثلاثة والاثنيان ان يضرب وفق الاثنيين وعشرين وهو جزآن فى الثلاثة والاثنيان أو يضرب وفق الثلاثة والاثنيان وهو الثلاثة جزءاً فى الاثنيين

وثمانية اخوة لام وثمانية عشر اخا لابلان أصلها من ستة ونص من اثنين وسبعين لان راجع ولاد الام أربعة وراجع اولاد الاب ستة وبين الراجعين الموافقة بالنصف وضرب نصف أحددهما فى كامل الآخر يحصل اثناعشر للام واحد فى اثني عشر ولا ولادها اثنان فيها باربعة وعشرين لكل واحد ثلاثة ولا ولاد الاب ثلاثة فيها ستة وثلاثين لكل واحد اثنان أو يتباينا كام وأربعة اخوة لام وتسعة اخوة لابل أصلها من ستة ونص من ستة وثلاثين لان راجع اولاد الام اثنان وراجع اولاد الاب ثلاثة وبينهم ما مائة فاضرب أحدهما فى الآخر يحصل ستة والحاصل فى المسئلة يحصل ستة وثلاثون للام واحد فى الحاصل وهو ستة وستة ولا ولادها اثنان فيه باثنى عشر لكل واحد ثلاثة ولا ولاد الاب ثلاثة فيها ثمانية عشر لكل واحد اثنان أو يتباينا كام وأربعة اخوة لام وستة اخوة لابل أصلها من ستة ونص من اثني عشر للام واحد ولا ولادها اثنان ولا يصحان ويوافقان بالنصف فيرد عدددهم لاثنين ولا ولاد الاب ثلاثة لا تصح عليهم وتوافق بالثلاث فيردون لاثنين وبين الاثنين والاثنيين مماثلة فيكتفى بأحدهما ويضرب فى المسئلة باثنى عشر للام اثنان ولا ولادها أربعة لكل واحد واحد فالتداخل ان يخرج الاقل من الاكثر فى مرتين فاكثرفنى أولا ان لا يبقى من الاكثر شيء الا أفناء الاقل فالاثنيان يفنيان الاربعة فى مرتين والستة فى ثلاثة والثمانية فى أربعة ولا يشترط كون الاقل أصغر من العشر بل ولو كان نصف العشر كالاثنيين من الاربعين ورجع اعرف المتداخل بانه ضعف القليل أو أضعافه أو يكون القليل جزءاً من الكثير وان لم يقع الافناء أو لابل بقى من الاكبر واحد فتباين كالاثنيين مع الخمسة والاربعة مع الخمسة والستة مع السبعة وان بقى بعد الافناء أكبر من واحد فان الموافقة تكون بين العددين بنسبة الواحد للعدد المفقى بكميرات النون فالاربعة مع العشرة مثلاً الموافقة بينهم ما بالنصف والتسعة مع الخمسة عشر الموافقة بينهم ما بالثالث وما أشبه ذلك (ص) ولكل من التركة بنسبة حظه من المسئلة (ش) لما فرغ من بيان قسمة الفريضة شرع فى بيان قسمة التركة عليها واذكر فيها وجهين الاول أن تعطى كل واحد من التركة بنسبة حظه من المسئلة وعشرين (قوله ولكل من التركة) خبراً بتد المحذوف ومن التركة متعلق بالمبتدأ بنسبة حال وفى المسئلة متعلق بنسبة أى ولكل من الورثة نصيب من التركة كائناً بنسبة حظه من المسئلة (قوله شرع فى بيان قسمة التركة عليها) لا يظهر هذا فى لوجه الاول انما يظهر فى الوجه الثانى وقوله ويقسم منصوب بأن مضمرة معطوف على المصدر أى وبان يقسم وهو كلام ناقص أى أو تقسم التركة على ما صحت منه المسئلة ثم تأخذ نصيب كل وارث من أصلها وتضربه فيما يخرج بالقسم وهو اثنان ونصف وهو جزء السهم وبقى ثالث وهو ان تضرب سهام الزوج فى التركة يحصل ستون اقسعها على المسئلة يخرج سبعة ونصف هذا فى حق الزوج ومثله حصّة الاخت وأما الام فاضرب سهامها فى التركة يحصل أربعون اقسعها على المسئلة يخرج خمسة وأقرب الطرق الاولى كما قال ابن الحاجب لكن قال ابن عبد السلام هذا اذا قلت سهام الفريضة وأما ان كثرت فهي أصعب لانها مبنية على النسبة التى هى قسمة القليل على الكثير كذا فى ك ثم قال فى التوضيح وأسهل الطرق أن يقسم عدد التركة ان كانت مثلياً أو قسماً

وعشرين (قوله ولكل من التركة) خبراً بتد المحذوف ومن التركة متعلق بالمبتدأ بنسبة حال وفى المسئلة متعلق بنسبة أى ولكل من الورثة نصيب من التركة كائناً بنسبة حظه من المسئلة (قوله شرع فى بيان قسمة التركة عليها) لا يظهر هذا فى لوجه الاول انما يظهر فى الوجه الثانى وقوله ويقسم منصوب بأن مضمرة معطوف على المصدر أى وبان يقسم وهو كلام ناقص أى أو تقسم التركة على ما صحت منه المسئلة ثم تأخذ نصيب كل وارث من أصلها وتضربه فيما يخرج بالقسم وهو اثنان ونصف وهو جزء السهم وبقى ثالث وهو ان تضرب سهام الزوج فى التركة يحصل ستون اقسعها على المسئلة يخرج سبعة ونصف هذا فى حق الزوج ومثله حصّة الاخت وأما الام فاضرب سهامها فى التركة يحصل أربعون اقسعها على المسئلة يخرج خمسة وأقرب الطرق الاولى كما قال ابن الحاجب لكن قال ابن عبد السلام هذا اذا قلت سهام الفريضة وأما ان كثرت فهي أصعب لانها مبنية على النسبة التى هى قسمة القليل على الكثير كذا فى ك ثم قال فى التوضيح وأسهل الطرق أن يقسم عدد التركة ان كانت مثلياً أو قسماً

ان كانت مقومة على العدد الذي سكت منه الفريضة فيعلم نسبة ما يخرج لكل ثم تضرب هذا الخارج فيما يليه بكل وارث (قوله)
 فالثلاثة من الثمانية ربع وعش) أي لانه نقص عن النصف ثلثا لما زادته الستة بمثل ثلثها ونقصت الام من الثلث الحقيقي الى الربع
 لانها ربع الثمانية وتبع ابن الحاجب في التعبير ربع وعش قال ابن عبد السلام وهل لا قال ثلاثة اثنان قلت الامران متساويان
 على ان طاب النسبة اذا أمكن النطق للجزء الا كبر كان أحسن لانه مهم ما دق الجزء صعب فهمه على السامع محشيت (قوله)
 فيخرج جزء السهم الخ) اعلم انه ذكر في الترتيب مسائل ومن جعلها ما اذا ترك الميت أم أو أربعة أعمام قال أصلها ثلاثة ثلثها واحد
 ويبقى سهمان على أربعة أعمام لا تنقسم لكن يوافق عددهم بالنصف فرد الأعمام الى نصفه اثنين واضربه في أصل المسئلة فتصح
 من ستة للام سهمان ولكل عم سهم والذي يضرب في أصل كل مسئلة يسمى جزء سهم المسئلة قال الشارح لانه اذا قسم ما سكت
 منه المسئلة على أصلها أو مبلغه بالعول خرج هو ضرورة لان الحاصل من الضرب اذا قسم على أحد المضروبين خرج المضروب
 الآخر والمطلوب لقسمه هو ما يصيب الواحد من آحاد المقسوم عليه من جملة المقسوم والواحد من المقسوم عليه وهو الأصل
 أو مبلغه بالعول يسمى سهم والنصيب ٤٨٠ يسمى جزءا فلذلك قيل جزء لسهم أي نصيب الواحد اه فاذا علمت ذلك

فنقول العشرون المتروكة
 بمثابة ما سكت منه المسئلة
 وقول الشارح فيخرج جزء
 السهم اثنان ونصف معناه ان
 كل واحد من الثمانية يقال له
 سهم وما خصه وهو اثنان
 ونصف يسمى جزءا فلذلك قال
 الشارح فيخرج جزء السهم
 اثنان أي نصيب الواحد من
 الثمانية حين قسم العشرين
 عليها اثنان ونصف (قوله)
 أخذه بسهمه) لاحاجة
 لقوله أخذه (قوله من تلك
 النسبة الخ) في العبارة
 حذف المشار اليه والتقدير
 فاجعل المسئلة سهام غير
 الاخذ واقسم العين المتروكة

فان كان حظهم من المسئلة ربعا فانه يعطى من التركة ربعها وهكذا وأشار للوجه الثاني بقوله
 (ص) أو تقسم التركة على ما سكت منه المسئلة كنزوح وأم وأخت من ثمانية للزوج ثلاثة
 والتركعة عشرون فالثلاثة من الثمانية ربع وعش فيأخذ سبعة ونصف (ش) يعني أنك بالخيار بين
 أن تجعل لكل وارث من التركة بنسبة حظه من المسئلة أو تقسم التركة على السهام التي
 سكت منها المسئلة فلو تركت زوجها وأمها وأختها شقيقة وأولاد فالمسئلة من ستة وتقول
 لثمانية وجملة التركة عشرون مثلاً فملى الطريقة الاولى للزوج ثلاثة من ثمانية وذلك ربعها
 وعش فيكون له من التركة ربعها خمسة في المثال المذكور وعش اثنان ونصف وذلك سبعة
 ونصف وكذلك حكم الأخت وللأم من الثمانية اثنان وذلك ربع الثمانية فتأخذ من العشرين
 ربعها وهو خمسة وعلى الطريقة الثانية فانك تقسم العشرين على ما سكت منه المسئلة بعولها
 وهو ثمانية فيخرج جزء السهم اثنان ونصف فن له شيء من أصل المسئلة أخذه مضروباً في اثنين
 ونصف فالزوج ثلاثة في اثنين ونصف بسبعة ونصف وكذلك الأخت وللأم اثنان في اثنين
 ونصف بخمسة (ص) وان أخذ أحدهم عرضاً فأخذه بسهمه وأردت معرفة قيمته فاجعل
 المسئلة سهام غير الاخذ ثم اجعل لسهامه من تلك النسبة (ش) الضمير يرجع للزوج وللأم
 وللأخت المذكورين فان أخذ أحدهم عرضاً من التركة في المسئلة السابقة فأخذه عن جملة
 نصيبه من غير تعيين لقيمه وأخذ باقيهم العين وأردت معرفة قيمة ذلك العرض والمراد بالقيمة
 ما يترضا عليه الورثة لا ما يساويه العرض في السوق فوجه العمل في ذلك ان تصح الفريضة
 وتسقط منها سهام أخذ العرض وتجعل القسمة على الباقي فاذا أخذ الزوج العرض فاقسم

العشرين

على المسئلة التي هي سهام غير الاخذ فخرج فاضرب فيه حصص كل واحد مما له

في تلك المسئلة فما يحصل فهو الذي يخصه من المتروك بان تضرب حصص الأخت التي لم تأخذ العرض وهي ثلاثة في أربعة
 باثني عشر وحصص الأم وهي اثنان في أربعة بثمانية وقول المصنف ثم اجعل لسهامه أي الاخذ من تلك النسبة المحذوفة التي
 ذكرناها من امزائدة أو بياناً لمحذوف أي شيئاً من تلك النسبة أي شيئاً هو تلك النسبة أي مثل تلك النسبة التي هي ضرب
 نصيب حصص كل واحد من الأخت والأم في الأربعة على ما بينا ومثلها هو ضرب نصيب الزوج في الأربعة فيحصل اثنا عشر
 فتعتبر قيمة العرض وانما قد رأينا مثل لان ضرب نصيب الأخت والأم في الخارج وجعل ما حصل هو نصيبهم من العشرين ليس عين
 ضرب نصيب الزوج الاخذ العرض في الخارج وجعل ما حصل هو حصته ولا يخفى ان الضرب المذكور والجملي بنسبة أي شيء
 ينسب له فاعله فنسبة يعني منسوب فتدبر (قوله الضمير يرجع للزوج الخ) المناسب ان يقول ان الاخذ صادق للزوج أو الأم أو
 الأخت والا فالضمير في أحدهم على مجموع الثلاثة لا على هذا أو هذا أو هذا نظاهر (قوله فاذا أخذ الزوج العرض الخ)
 المناسب لما قلنا في تقرير المصنف ان يؤخذ ذلك بعد اعتبار حصص الأخت والأم فيقول فاضرب نصيب الأخت وهي ثلاثة في
 أربعة فيخرج اثنا عشر هي حصتها من العين واضرب للام اثنين في أربعة يكن الخارج ثمانية هي حصص الأم من العين ثم تعتبر مثل

ذلك في حصة الزوج الاخذ للعرض فتضرب نصيبه وهو ثلاثة في أربعة يخرج اثنا عشر هي قيمة العرض (قوله فلو كان الزوج هو الدافع للخمسة الخ) الاولى ان يبين حال الاخت والام أولا كما تقدم لقول المصنف ثم اجعل لهما من تلك النسبة ثم يبين حال الزوج الاخذ للعرض (قوله فزد عليها خمسة) ليس ذلك من تمام العمل (قوله فيكون للام ثمانية وثلاث) وذلك لان نصيبها اثنا عشر وربع في أربعة وسدس فالاثنا عشر في الاربعة ثمانية والاثنا عشر في السدس بسدسين (قوله فيكون للزوج تسعة الخ) اختصر ولوا اعتبر ما قلناه سابقا لقال فيكون للام ثلث تسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة تسعة وللأم اثنا عشر في ثلاثة ستة ثم اعتبر مثل ذلك في الزوج لما تقدم من قول المصنف فاجعل الخ فله تسعة من ضرب ثلاثة في ثلاثة تسعة ولم يتكلم على ما اذا كان آخذ الخمسة من العشرين الاخت أو الام ولكن نقول اما الاخت فالذي قيل في الزوج يقال فيها واما الام فلا يتأتى ان تأخذ خمسة مع أخذ العوض في الفرض المذكور (قوله كثلث بنين) أي أوبنات وأولاد غير ٤٨١ في الشامل (قوله مات أحدهم)

وكذا الوماث ثالث ورابع وكان ورثة الاول هم ورثة الثاني والثالث والرابع ويرثون يعني واحد أي بعصوبة كثلثة اخوة أشقاء وأربع أخوات شقيقات مات أحد الاخوة ثم آخر ثم أخت ثم أخت ثم أخت فان التركة تقسم بين الاخ والاخت الباقيين للذكر مثل حظ الانثيين وكان الميت لم يمت الا عنهم او هاتان الصورتان داخلتان في لفظ بعض في لفظ قول المصنف وان مات بعض لشموله للميت المتعدد أيضا ومثاله بالمتعدد لا يخصص (قوله يعرف عند الفرضيين بالمانسخة) المشهور عندهم المانسخات بالجمع لا بالفرد وقوله وهي لغة أي ان المانسخة في اللغة الازالة هذا معناه وفيه شيء وذلك لان المعروف عندهم ان المانسخة من النسخ

لعشرين على سهام الام والاخت وذلك خمسة يكن الخارج لكل سهم أربعة فاضرب للزوج أربعة في ثلاثة سهام باثني عشر وذلك ثمن العرض فتكون جلة التركة اثني عشر وثلثين وكذلك لو أخذته الاخت وان أخذته الام كان الباقي بعد اسقاط سهمها ستة فاقسم العشرين عليها يخرج ثلاثة وثلاث هي جزء السهم ماضرب في سهمها يخرج ستة وثلثان هي قيمة العرض فالتركة ستة وعشرون وثلثان فقوله والتركة عشرون أي غير العرض (ص) فان زادت خمسة ليا أخذ فزدها على العشرين ثم اقسام (ش) يعني فان زاد أخذ العرض خمسة من ماله في الصورة المفروضة لياخذ العرض بحصته من التركة فانك تريد الخمسة على العشرين ثم اقسامها كما مر على سهام غير الاخذ فاذا كان الزوج هو الدافع للخمسة فاقسم الخمسة والعشرين على الخمسة يكن الخارج لكل سهم خمسة فاضرب في ثلاثة سهام من أصل الفريضة يخرج خمسة عشر فزد عليها خمسة تكن عشرون وذلك ثمن العرض وكذلك حكم الاخت فان كان الدافع للخمسة هو الام قسمت الخمسة والعشرين على ستة سهام الزوج والاخت يخرج جزء السهم أربعة وسدس فيكون للام ثمانية وثلاث فان أضفتم اليها ميراث الوارثة كانت التركة ثلاثة وثلثين وثلثا فان زادت خمسة على ما يجب للام كان ذلك قيمة العرض وهو ثلاثة عشر وثلث وذكر ابن الحاجب في المسئلة قسمها ثلثا ولم يذكر المؤلف وهو ما اذا أخذ أخذ العرض خمسة من العشرين زيادة على العرض ليكون ذلك حصته فان كان أخذها هو الزوج قسمت الخمسة عشر الباقية على خمسة سهام الام والاخت يخرج جزء السهم ثلاثة فيكون للزوج تسعة فاذا أضفتم اليها أخذ الوارثة كانت التركة أربعة وعشرين وكانت قيمة العرض أربعة لانك تحط بمنايب الزوج خمسة وهي التي أخذها من الوارثة فيكون الباقي وهو أربعة قيمة العرض (ص) وان مات بعض قبل القسمة وورثة الباقيون كثلث بنين مات أحدهم أو بعض كنزواج معهم ليس أباهم فكالمعدم (ش) هذا الفصل يعرف عند الفرضيين بالمانسخة وهي لغة الازالة وفي الاصطلاح أن يموت انسان ولم تقسم تركته حتى يموت من ورثته وارث فاكثروا سميت

٦١ خرشي خامس والنسخ لغة الازالة (قوله وهي لغة الازالة) في كلام غيره من النسخ وهو لغة الازالة أو التغيير أو النقل فمن الاول نسخت الشمس الظل ومن الثاني نسخت الريح آثار الديار غيرتها ومن الثالث نسخت الكتاب نقلت ما فيه ومن ذلك المانسخات لازالة أو تغيير ما صحت منه الاولى أو الانتقال من وارث الى وارث أو أكثر أو ورد بعض حواشي الفرائض قائلا مأنسخه فان قلت المانسخة مفاعلة وهي تقتضي الفعل من الجانبين فتكون كل مسألة ناسخة لصاحبها ومنسوخة بها ومعلوم انه ليس كذلك قلت لما كان في المتوسط بين الاولى والاخيرة شبهة المفاعلة ونزل غير المتوسطات منزلة على الجميع ذلك وان لم يكن متوسطا طرد الباب وانما قلت شبهة المفاعلة لان كلاما من المتوسطات وان كانت ناسخة ومنسوخة لكن ناسخها غير منسوخها فلم تكن حقيقة المفاعلة موجودة وانما تكون حيث يكون الفعل من اثنين فأكثر يفعل كل بصاحبه ما يفعل المصاحب به اه ما قاله بعض الحواشي (قوله ان يموت انسان الخ) ظاهر العبارة ان حقيقة المانسخة هي موت الانسان الذي لم تقسم تركته حتى يموت انسان آخر وظاهر ان الامر ليس كذلك

والظاهر ان المناسخة مجموع المسئلة المتعلقة بموت الاول والمسئلة المتعلقة بموت الثاني المناسخة الاولى وهذا اصطلاح ولا مشاحة فيه وقوله وسميت بذلك أى المسئلة المذكورة التى اعتبرت مجموع المسئلة وقصد بذلك الاشارة الى المناسبة بين المعنى اللغوى والاصطلاحى وقوله انتسخت بالثانية أى ازيلت بالثانية وهذا مناسب قول الشارح الازالة وقوله اولان المال الخ هذا لا يناسب الازالة التى اقتصر عليها انما يناسب المعنى الذى ذكرناه من كلام غيره وهو الانتقال (قوله وورثوا اباهم) فيه اشارة الى التقييد بقوله اباهم اشارة الى ان ارب الباقيين يكون بالوجه الذى ورثوا به الاول ومن ذلك ما لو ماتت وتركت اولاداً ثلاثة منها واثبتوا بهم واحد مات ٤٨٢ قبل احترازهما اذا ماتت عن ثلاثة بنين من آباء مختلفة ثم مات أحدهم فانه وان

ورثه الباقيون لكن ليس بالوجه الذى ورثوا به الاول لان الاول بالتعصيب وهذا بالفرض فلا يقال ان الثانى كالعدم فتدبر (قوله كنز ورج معهم مثال اقوله أو بعض) لا يخفى ان هذا التمثيل لا يصح لان قول المصنف أو بعض معناه أو ورثه بعض الزوج في الفرض المذكور ليس بوارث فانه انما يكون تمثيلاً للحدوف والتقدير أو بعض دون بعض كنز ورج فقولته كنز ورج للبعض المحذوف أو ان التقدير كسئلة زوج (قول المصنف والى) أى والابان خلف ورثة غير ورثة الاول أوهم ولكن اختلاف قدر استحقاقهم وسياقى مثالهم في الشارح (قوله صحح الاول) أى مسئلة الميت الاول والفظ صحح بقرائه بالمفعول الماضى المبني للفاعل والضمير عائداً على القاسم أو الحاسب أو الفارض وتصح بقرائه بالبناء للمفعول ونائب الفاعل الاول ثم الثانية وقوله ثم الثانية ترتيبه ثم

بذلك لان المسئلة الاولى انتسخت بالثانية اولان المال ينتقل فيها من وارث الى وارث والمناسخة على قسمين قسم لا يفتقر الى عمل مثل أن تكون ورثة الثانى هم ورثة الاول كثلاثة بنين وورثوا اباهم ثم مات أحدهم قبل القسمة ولا وارث له غير أخيه فهذا الولد الميت بعد كعدم وتقسيم فريضة الأب على الاثنين الباقيين وكذلك الحكم اذا كان معهم زوج وماتت أمهم وليس هذا الزوج أباً للولد الميت فان الزوج له الربع سواء مات هذا الولد أو بقي حياً والباقي للولدين وكذا عكس هذه المسئلة وهى أن يموت زوجها عنها وعن ثلاثة بنين من غيرها ثم مات أحد البنين عن أخويه فكأن الزوج مات عن زوجة وابنتين فقولته أو بعض بالرفع عطف على الباقيين لأعلى أحدهم أى وورثه الباقيون أو ورثه بعض الباقيين والبعض الآخر لم يرثه كما مثلى وقوله كنز ورج معهم مثال لقوله أو بعض ثم أشار الى القسم الثانى الذى يحتاج الى العمل بقوله (ص) والاصح الاول ثم الثانية فان انقسم نصيب الثانى على ورثته كابن وبنت مات وترك أختاً وعاصباً محتملاً (ش) أى وان خلف ورثة غير ورثة الاول أوهم ولكن اختلاف القدر فتصحح مسئلة الميت الاول وتأخذ منها سهام الميت الثانى ثم تصحح المسئلة الثانية واقسم سهام الميت الثانى على مسئلته فان انقسم نصيب الثانى على ورثته فتصحح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى مثاله مات شخص وترك ابنة وبنته ثم مات الابن وترك أخته وعاصباً به كعمه فالفريضة الاولى من ثلاثة والثانية من اثنين والواجب للابن من الاولى سهامان وقد مات عنها وترك أخته وعاصباً فالسهمان ينقسمان على مسئلته وتصح من الاولى فيكون للبنت اثنين من الفريضة وللعاصب سهم (ص) والافوق بين نصيبه وما صحت منه مسئلته واضرب وفق الثانية فى الاولى كابنتين وابنتين مات أحدهما وترك زوجة وبنتاً وثلاثة بنين ابنين له شئ من الاولى ضرب له فى وفق الثانية ومن له شئ من الثانية ففى وفق سهام الثانى (ش) أى فان لم يكن نصيب الميت الثانى من الميت الاول منقسم على ورثته فانك توفى بين نصيبه وما صحت منه مسئلته وتضرب وفق المسئلة الثانية فى كامل المسئلة الاولى وفى الجواهر وجه العمل فى ذلك ان تنظر بين نصيب الميت الثانى وما صحت منه فريضة فان اتفقا ضربت وفق فريضة فى الفريضة الاولى فما اجتمع فقه تصح اه ثم تقول من له شئ من الفريضة الاولى أخذه مضر وفى وفق الثانية ومن له شئ من الثانية أخذه مضر وباقى وفق سهام مورثه مثاله ترك ابنين وابنتين ثم يموت أحد الابنين قبل القسم وترك زوجة وابنة وثلاث

بنين

يوهم وجوب ترتيب تصحيحها وليس كذلك بل هو

جائز فقط الا أن المناسب لحال الموتى ان تصحح مسئلة الميت أولاً وانما لم يجعل أمر المقالة بعض الشيوخ رحمه الله تعالى انه لو كان أمر الوجبت الفاء فى جواب ان الذى حذف شرطه وأنبأ عنه لا (قوله فتصحح الفريضة الثانية مما صحت منه الاولى) بمعنى انما لا يحتاج لعمل وليس المراد ان الثانية تصح من ثلاثة كما تصح الاولى من ثلاثة (قوله والافوق الخ) بالبناء للفاعل والمفعول على الوجهين فى صحح وتصح المخالفة فيجوز عطف المبني للفاعل على المبني للمفعول وعكسه وكذا يقال فى قوله وضرب وعلى كونه أمراً يصح جعله جواباً عن سؤال وجوب الشرط محذوف تقديره والافايس كذلك وفق الخ وسبب ذلك ان جواب الشرط اذا كان أمراً لا يكون الا مقروناً بالفاء

(قوله فان لم يتوافق الخ) لم يقل والاضربت الخ لئلا يتوهم متوهم ان المعنى وان لم يوفق بتشديد الفاء لقوله أولا والوافق فيه عرض على المصنف فدفع ذلك (قوله ضرب سهام ما صحت منه مسئلته) اضافة سهام لما بعده للبيان (قوله قال في التوضيح) اصل هذه لابن يونس وما نقله عنه العصفوني قال وهذا الذي ذكره ابن يونس هو الظاهر في النظر وظاهر نصوصهم ان العمل لا بد منه كيما كانت التركة اه والمراد لا بد منه عند الفراض وقصدهم بذلك ٤٨٣ الاختصار ولوقعت كل فريضة على حدتها

ما خاف القاسم الحكم الشرعي اه قال في الجواهر فاذا وقعت المناصبات فعمل الحاسب فريضة كل ميت مفردة فقد أصاب في المعنى وان أخطأ عند الفرضيين لان بقاء التركة حتى حصلت فيها مناصبات نجعل الموارث كلها كالورثة الواحدة ومطلوب الفرضيين تصحح مسئلة الاول من عدد يقسم نصيب كل ميت بعده منه على مسئلته اه (قوله فقط) راجع لاحد لا للورثة لان اقرار غير الوارث لا يعتبر حتى يحترز عنه المصنف (قوله بوارث) أي لوارث أو بعل وارث (قوله) انه ما نقصه الاقرار) عبر بقوله فله دون ورث لثول العصفوني هذا النقصان لا يأخذه المقرر له على جهة الارث بل على جهة الاقرار فهو كالاقرار بالدين كما قاله الشارح (قوله تعمل فريضة الانكار) هذا لترتيب ليس بواجب بل هو أولى لكونه الاصل والافلوعكس صح (قوله على المذهب) ومقابله ان الارث يثبت بالعدل الواحد مع البمين (قوله وفريضة المقرر الخ) لا يخفى ان المصنف قال ثم الاقرار وقال الشارح

بنى ابن قاسم المسئلة الاولى من ستة لكل ذكركم سهمان ولكل بنت سهم والثانية من ثمانية للزوجة سهم وللبنات أربعة ولكل واحد من ولد الابن سهم فسهام الميت من الاولى اثنان وفريضته ثمانية متفقة ان بالنصاف فتضرب نصف فريضته وهو أربعة في الفريضة الاولى وهي ستة يكن الخارج أربعة وعشرين ثم نقول من له شيء من الاولى أخذه مضروباً في الفريضة الثانية وهو أربعة ومن له شيء من الثانية أخذ مضروباً في الفريضة الاولى وهو واحد (ص) فان لم يتوافق ضرب سهام ما صحت منه مسئلته فيما صحت منه الاولى موت أحدها عن ابن و بنت (ش) أي وان لم توافق سهام الميت الثاني فريضته بل باينها فهي حينئذ كصنف بابنته سهامه فاضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الفريضة الاولى كالومات أحد الابنين المذكورين في المسئلة السابقة وترك ابنا وبنتا ففريضته من ثلاثة وسهامه من الاولى اثنان وهما متباينان فتضرب الثانية وهي ثلاثة في الاولى وهي ستة يكن الخارج ثمانية عشر ثم نقول من له شيء من الاولى أخذ مضروباً في جميع الثانية ومن له شيء من الثانية أخذ مضروباً في جميع سهام مورثه وسكت المؤلف عن هذا لانه يعلم بالمقاييسه قال في التوضيح وهذا انما هو اذا كانت التركة عقاراً أو عروضاً متقومة وأما ان كانت عينا أو عرضاً مثلياً فلا عمل ويقسم ما حصل للميت الثاني على فريضته أي ورثته اه وكذا العمل لو انحصر ارث الميت الثاني في بقية ورثة الميت الاول لكن اختلف قدر الاستحقاق كميته عن أم وزوج وأخت لاب وأخت شقيقة ثم نكح الزوج الشقيقة وماتت عنهم فالمسئلة الاولى من ستة ونقول الى ثمانية للام واحد وللزوج ثلاثة وللأخت للاب واحد وللشقيقة ثلاثة والمسئلة الثانية من ستة وتقول الى ثمانية أيضاً للام اثنان وللزوج ثلاثة وللأخت للاب ثلاثة وسهام الشقيقة من الاولى ثلاثة غير منقسمة على مسئلتها ولا موافقة فاضرب مسئلتها وهي ثمانية في المسئلة الاولى وهي ثمانية يحصل أربعة وستة ومن له شيء من الاولى أخذ مضروباً في الثانية فيحصل للزوج من الاولى أربعة وعشرون ومن الثانية تسعة ويحصل للام من الاولى ثمانية ومن الثانية تسعة ويحصل للاب من الاولى ثمانية ومن الثانية تسعة (ص) وان أقر أحد الورثة فقط بوارث فله ما نقصه الاقرار بعمل فريضة الانكار ثم الاقرار ثم انظر ما بينهم من تدابر وتباين وتوافق (ش) يعني فان أقر واحد من الورثة بوارث وأنكره بقيتهم كان المقر على أم لا على المذهب فانك تنظر فريضة الجماعة في الانكار وفريضة المقر خاصة في الاقرار لانه ليس ثم وارث غيره لا نأريد معرفة سهامه في الاقرار وحده ثم انظر ما بين فريضة الانكار والاقرار من تداخل وتباين وتوافق فان تداخلت اخذت أكبرها وان تباينت فتضرب احدها في كامل الأخرى وان توافقتا تجزء ضربت وفق احدها في كامل الأخرى ثم يدفع للمقر به ما نقص المقر الاقرار من حصته على موجب الاقرار كالاقرار بالدين سواء لانه

بعد ثم انظر الخ فهذا صريح في اننا ننظر لفريضة الجميع في الحالتين أيضاً فانظر ما وجه ذلك ويمكن تأويل العبارة بوجه بعيد من اللفظ والمعنى وفريضة الجماعة في الاقرار لكن المنظورة فريضة المقر وحده بحيث لا يحتاج في حالة الاقرار الى ضرب حصته فقط وان كان الشارح فيما يأتي نظراً الى ضرب الجميع (قوله لانه ليس الخ) الاولى أن يقول كانه ثم بعد كتي هذا وجدت النقل عن ابن شاس هكذا كانه الخ وقوله لا نأريد تعليل لقوله وفريضة المقر خاصة (قوله من تداخل الخ) أي وغنائل ولم يذكر الشارح لكون المصنف لم يذكره

(قوله والاولى تقدمه الخ) أي فقول المصنف ثم الاقرار أي الترتيب على جهة الاولوية لا الوجوب (قوله الاول) مبتدأ أول والمعطوف مبتدأ ثان وقوله كشقيقتين خبر الاول وقوله أو شقيق في محل رفع خبر الثاني وهذا التركيب لا نظيره كذا قرر بعض شيوخنا (قوله فتقسم التسعة على فريضة الانكار) أي على لورثة باعتبار فريضة الانكار وقوله ثم تقسمها على فريضة الاقرار أي ثم تقسمها على الورثة باعتبار فريضة ٤٨٤ الاقرار ويحتمل ان المراد اننا نقسم التسعة على التسعة فيخرج واحد فيجعل

جزء السهم فيضرب فيه نصيب كل وارث (قوله وأنكرتم الام) انما قيد بذلك لان عمله واحد سواء أقر أو أنكر فأنكره وعدمه سواء بخلاف الام اذا أقرت لها واحد وإذا أنكرت لها اثنان فلذا قيد بالام (قوله فتضرب أربعة الخ) التفت لضرب الاكبر في الاكبر ويضرب أربعة في ثلاثة باثني عشر ثم الحاصل في خمسة وهو الاول لان الانكار مقدم على الاقرار (قوله في ثلاثة) الاوضح ان يقول ثم الحاصل في ثلاثة (قوله وكل من المستحقين بفتح الحاء منكر) أما لو أقر أحد المستحقين بالآخر في الصورة المذكورة فتوضع الثمانية على العشرة ويقسم الجميع على الابن والبنات للذكر مثل حظ الانثيين (قوله ثم تقسمها على الانكار) فتقسم الستين على ثلاثة يخرج جزء سهمها عشر بر فاذا ضربت نصيب الابن وهو اثنان في العشر يخرج أربعون وهي حصته واذا ضربت نصيب البنات وهو واحد في عشرين يخرج عشرون هي حصه البنات فقد كملت الستون وقوله ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرار

بأخذه على سبيل الميراث ولم يذكر ما اذا تم التوضيح وبأني مثاله والاولى تقدمه فريضة الانكار لانها الاصل وهذا اذا اتحد المقر والمقر له وبأني ما اذا تعدد كل (ص) الاول والثاني كشقيقتين وعاصب أقرت واحدة بشقيقة أو بشقيق (ش) المراد بالاول التداخل والثاني التباين فذكر ان الاول أختان شقيقتان وعاصب أقرت احدها باخت شقيقة وكذبها الباقيون من الورثة ففريضة الانكار من ثلاثة وفريضة الاقرار تضع من تسعة لانكار السهمين على الاخوات الثلاث فتضرب عدد الرؤس المنكسر عليها سهمها في أصل المسئلة وهو ثلاثة فيخرج تسعة والثلاثة داخلية في التسعة فتقسم التسعة على فريضة الانكار لكل أخت ثلاثة وللعاصب ثلاثة ثم تقسمها على فريضة الاقرار لكل أخت سهمان وللعاصب ثلاثة فقد نقصت المقر سهم ما تدفعه لها وذكر مثال الثاني ان المسئلة بجعلها الا ان احدها أقرت بأخ شقيق فمسئلة الانكار أيضا من ثلاثة ومسئلة الاقرار من أربعة وبينهما تباين فتضرب ثلاثة في أربعة باثني عشر ثم تقسمها على الانكار لكل أخت أربعة وللعاصب أربعة وعلى الاقرار لكل أخت ثلاثة وللأخ ستة وقد نقص من حصه المقر سهم تدفعه له لأخيه (ص) والثالث كائنتين وابن اقرباين (ش) المراد بالثالث التوافق وذكر مثاله ابن وبناتان أقر الابن باين وكذب الابنة ففريضة الانكار من أربعة وفريضة الاقرار من ستة وبينهما توافق بالانصاف فتضرب اثنين في ستة أوقضرب ثلاثة في أربعة يحصل اثنا عشر فافهمها على الانكار يحصل للابن ستة ولكل بنت ثلاثة وعلى فريضة الاقرار يخصه أربعة ولكل بنت سهمان فقد نقص المقر من حصته اثنا عشر يدفعها للمقر به ومثال التماثل ترك اما واختا لاب وعما أقرت الاخت للاب بشقيقة لليت وأنكرتم الام ففريضة الانكار من ستة للام اثنان وللأخت ثلاثة وللمم باق وهو واحد وكذلك فريضة الاقرار من ستة أيضا للشقيقة النصف وللأخت للاب السدس تكملة الثلثين وللأم السدس واحد وللمم باق وهو واحد فقد نقصت حصه الاخت للاب سهمان تدفعها للشقيقة المقر بها (ص) وان أقرا ابن بنت وبنت باين فالانكار من ثلاثة وأقراره من أربعة وهي من خمسة فتضرب أربعة في خمسة ثم في ثلاثة يرد الابن عشرة وهي ثمانية (ش) ما مر فيها اذا اتحد المقر والمقر به وهو ذافيا اذا تعدد المقر والمقر به فاذا ترك ابنه وبناته فأقر الابن ببنت وكذبته أخته وأقرت البنات باين وكذبها أخوها وكل من المستحقين بفتح الحاء منكر لا يخرج فريضة الانكار من ثلاثة للابن سهمان وللبنات سهم وفريضة اقرار الابن من أربعة للابن اثنان ولكل بنت سهم وفريضة اقرار البنات من خمسة لكل ابن سهمان وللبنات سهم والفرائض الثلاثة متباينة فتضرب فريضة اقراره وهي أربعة في فريضة اقرارها وهي خمسة بعشرين ثم تضرب العشرين في فريضة الانكار بستين ثم تقسمها على الانكار يخص الابن أربعون وللبنات عشرون ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرار الابن يخص الابن ثلاثون ولكل بنت خمسة عشر فقد نقصه الاقرار عشرة يدفعها للبنات المقر

الابن أي فتقسم الستين على أربعة يخرج جزء السهم خمسة عشر اضرب فيها حصه الابن وهي اثنان في خمسة عشر ثلاثين واضرب حصه كل بنت وهي واحد في خمسة عشر بخمسة عشر فقد كملت الستون باعتبار حصتها وقوله ثم تقسمها أيضا الخ أي فتقسم ستين على خمسة يخرج اثنا عشر فاضرب فيها حصه كل ابن يخرج أربعة وعشرون وهما اثنان فيحصل لهما ثمانية وأربعون ثم اضرب حصه البنات المقر وهى واحد في اثني عشر باثني عشر فقد كملت الستون

(قوله حذف المضاف) وهو فريضة وقوله وأقيم المضاف اليه مقامه وهو اقرار وقوله ثم حذف المضاف الذي هو اقرار لانه مضاف باعتبار اضافته للضمير وان كان مضافا اليه باعتبار فريضة (قوله وان أقرت زوجة حامل الخ) قال العصفوني لخصوصية للزوج قبل كل امرأة تكون حاملا لأمه أو زوجة أو أم أو زوجة أب أو غير ذلك اهـ (قوله انها ولدت حيا) أي ابنا واحدا حيا وليس المراد الجنس حتى يشمل المتمدن والبنيت اذ لا يتأتى هذا العمل إلا مع الابن الواحد فقط والاخوان متفقان على ثبوت نسبه ومختلفان في وجود شرط الميراث وهو الحياة فليست هذه كالمسائل التي قبلها لان النزاع فيها في وجود ثبوت السبب الذي هو النسب (قوله فيسـتغنى بها) ظاهر العبارة ان الاستغناء عما يكون بمثابة الاقرار فقط ولكن المراد أنه يستغنى باحدهما (قوله وفريضة الولد على الاقرار من ثلاثة) لان الام له الثلث وهو من ثلاثة فلذلك قال مسئلتهم ان ثلاثة لها واحد وللعمين اثنان (قوله لا توافق فريضة) أي بل تبين فاقسمها على الانكار أي بان تقسمها على ثمانية يخرج جزء السهم ثم ثلاثة كل من له شيء في مسئلة الانكار ياخذ مضر وباقى ثلاثة التي هي جزء السهم فللام في الانكار ٤٨٥ اثنان يضربان في ثلاثة بسـتة وهي

ربع الاربع والعشرين ولكل
ثم ثلاثة تضرب في ثلاثة بسـتة
فالجملة ثمانية عشر تضم لسـتة
تكمـل جملة الاربعـة والعشرين
(قوله ثم على الاقرار) أي وهي
ثمانية يخرج جزء السهم
أيضا ثلاثة فللام في الاقرار
واحد في ثلاثة بثلاثة هي ثمن
الاربعة والعشرين وللابن
سبعة تضرب في ثلاثة بواحد
وعشرين ومسئلته من ثلاثة
٣ والسبعة والعشرون
منقسمة على الثلاثة للام
سبعة ولكل أخ سبعة قال
لامرالى ان اقرار الاخ نقصه
اثنان ناخذ هـ الام تضم
للسـتة التي جاءت في الانكار
فجملة مالها ثمانية (قوله
وللابن واحد وعشرون) وهي
الحاصلة من ضرب لسـبعة

بها ثم تقسمها أيضا على فريضة اقرارها يخص الابن اربعة وعشرون ويخص البنيت اثنا عشر
فقد نقصها الاقرار ثمانية تدفعها المقر به فقوله فالانكار الخ أي ففريضة انكارهما معا وقوله
واقراره أي وفريضة اقراره وقوله وهي أي وفريضة اقرارها حذف المضاف وأقيم المضاف
اليه مقامه فارتفع ارتفاعه ثم حذف المضاف فانفصل الضمير (ص) وان أقرت زوجة حامل
واحد مدخويه انها ولدت حيا فالانكار من ثمانية كالاقرار وفريضة الابن من ثلاثة تضرب
في ثمانية (ش) هذه المسئلة ستل عنها أصبغ فقال هي من اربعة وعشرين ويبيانه ان فريضة
الانكار من اربعة قل الزوجـة الربع وثلاثة على الاخوين الشـقيقتين أولاب منكسر مبين
فتضرب عدد رؤسهما المنكسر عليهما في أصل الفريضة تكون ثمانية وفريضة الاقرار أي
اقرار الزوجـة واحد الاخوين انها ولدت ابنا حيا حياة مسـتقرة وأذكر ذلك الاخ الآخر
بان قال ولدته ميتا من ثمانية أيضا فيسـتغنى بها فللام الثمن والباقي للولد وفريضة الولد على
الاقرار من ثلاثة لاهـ وعيمه وسهامها سبعة لا توافق فريضته فاضرب الثلاثة في الثمانية يكن
اخراج اربعة وعشرين فاقسمها على الانكار ثم على الاقرار فللمرأة في الانكار الربع سـتة
ولكل أخ تسعة وله في الاقرار الثمن ثلاثة وللابن أحد وعشرون وفي عنها لاهـ الثلث منها
سبعة ولكل أخ سبعة فضل بيد المقر اثنان يدفعهما للام مع السـتة التي وجبت لها في الانكار
فيصير بيدها ثمانية وبيد المقر سبعة وبيد المنكر تسعة ولا تأخذ الام من فريضة الاقرار
ولا من فريضة ابنها شيئا لانكار الاخ الآخر اذ لو أقر الاخ الآخر كان الواجب لها عشرة
ثلاثة من زوجها وسبعة من ابنها فقوله واحد أخويه أي الميت وهما عما الولد وقوله من ثمانية
أي تصحبا وقوله كالاقرار أي من ثمانية لكن تأصـيلا (ص) وان أوصى بشائع كربع أو جزء
من أحد عشر أخذ مخرج الوصية ثم ان انقسم الباقي على الفريضة كابنين وأوصى بالثالث

في الثلاثة التي هي جزء السهم (قوله ولا من فريضة ابنها شيئا) أراد بفريضة ابنها سهامه فهو من عطف الجزء على الكل فان قلت
كيف يصح ذلك مع أنها أخذت اثنين زيادة على الستة فقد أخذت من فريضة الاقرار شيئا والجواب ان أخذها لذلك ليس على
طريق الارث بل على طريق التبرع من المقر بسبب اقراره يدل عليه قوله فضل بيد المقر اثنان يدفعهما للام (قوله لانكار الاخ
الآخر) أي الارث انما يكون بعد ثبوت حياة المورث بعد دليل في حياة الوارث ولا ثبوت لانكار اخ الآخر بوثنية يظهر
من ذلك ان عمل الفريضة المذكورة مؤلف من عمل الاقرار والانكار ومن عمل المناسبات وذلك ان الابن مات قبل القسمة
وسهامه لا تنقسم على فريضته ولا توافقها فتضرب جميع سهام الفريضة الثانية في جميع سهام الاول وذلك ثلاثة في ثمانية (قوله
وان أوصى بشائع) أي لا يتميز مفهومه انه لو أوصى بعين لا يكون الحكم كذلك بل ان جملة الثلث خرج من غير عمل والاخرج منه
ما جملة الثلث (قوله أخذ مخرج الوصية) أي لوحظ المخرج الذي هو ثلاثة كسـتة ابنين وأوصى بالثلث فيخرج الثلث ثم تقسم
الباقى الى آخر ما قال (قوله على الفريضة) التي هي اثنان في مثاله
٣ قوله السبعة والعشرون كتب بها مش لعله والاحد والعشرون اهـ

(قوله كاربعة أولاد) أي بنين وعبارة المصنف تشمل الذكور والاناث ولو حذف أولاد لكان أخصر لان المميز يعلم من قوله لسابق كابنين (قوله لانه أول جزء العدد المركب الخ) أي لان الربع أول اجزاء أول العدد المركب من ضرب عدد في عدد وأما ضرب واحد في خمسة أو ستة أو غير ذلك فلا يقل فيه مركب لان الواحد لا يقال له عدد ولا يدمن هذا فقوله الذي يحصل بال ضرب أي ضرب عدد في عدد وقوله لانه أول العدد لا يصح أي لان الواحد عشر أول العدد الا يصح ان يكن الحديث عنه هو الجزء لا الاحد عشر الا ان يقال ان الاحد ٤٨٦ عشر يقال لها عدد أصم فجزؤها كذلك (قوله ثم تجعل جزء الوصية) في العبارة

حذف والتقدير ثم تجعل مخرج جزء الوصية وإضافة جزء للوصية للبيان وذلك ان الجزء كان ثلث وهو عين الوصية (قوله من حيث ينقسم الخ) أي يجعل مخرج جزء الوصية فريضة برأسها من حيث انقسامه على أصحاب الوصايا أي لا من حيث انقسامه على الورثة أقول فيه ان ذلك المخرج لم توجد قسمته فيما ذكر على أصحاب الوصايا بل انما أخذ منه الوصية وهو واحد من ثلاثة تبقى اثنان يقسمان على الورثة ويمكن ان يجاب بان المعنى يجعل فريضة من حيث الدفع منه لأصحاب الوصية بأي الجنس الصادق بواحد وبأكثر ولما دفع منه لانه كله لا يدفع لان الثلاثة في المثال المذكور لا تدفع كلها لأصحاب الوصايا (قوله ومن له شيء في الفريضة أخذه مضر وباني وقتها) المناسب ان يقول أخذه مضر وباني وفق السهام التي هي الباقية بعد اخراج مخرج الوصية (قوله وللأولاد الأربعة الخ) المناسب ان يقول ولكل واحد من الأولاد الأربعة واحد مضر وباني

فواضح والافق بين الباقي والمسئلة والضرب الوفاق في مخرج الوصية كاربعة أولاد والاف كما لها كثلثة (ش) يعني انه اذا أوصى بجزء شائع ولا فرق في الجزء المذكور بين كونه منطقاً كربع وثلاث مثلاً أو أصماً كجزء من أحد عشر أو ثلاثة عشر أو ستة عشر أو تسعة عشر فذلك مثل المؤلفين والفرق ان المنطق ما يعبر عنه بغير لفظ الجزئية كما يعبر عنه بها كثلث مثلاً يقال فيه ثلث كما يقال جزء من ثلاثة والاصم ما لا يعبر عن حقيقةه باللفظ الجزئية واختار الربع لانه أول جزء العدد المركب أي العدد الذي يحصل بالضرب واختار الجزء من أحد عشر لانه أول العدد الا يصح فطريق العمل في ذلك ان تصح فريضة الميراث ثم تجعل جزء الوصية من حيث ينقسم على أصحاب الوصايا فريضة برأسها فيخرج منه الوصية ثم تنظر فان انقسم الباقي من فريضة الوصية على فريضة الورثة فواضح كما اذا ترك الميت ابنين وأوصى بالثلث فان مخرج الثلث من ثلاثة واحد للموصى له والباقي وهو اثنان ينقسم على الفريضة التي هي اثنان عدد الرأس وان لم ينقسم الباقي من مقام الوصية على أصحاب الفريضة فانك تنظر بين الباقي من مسئلة الوصية وبين مسئلة الورثة فان توافقت ضرب وفق مسئلة الميراث في فريضة الوصية فما اجتمع فنه تصح ثم تقول من له شيء من الوصية أخذه مضر وباني وفق المسئلة ومن له شيء من الفريضة أخذه مضر وباني وفقها كما اذا مات شخص وترك أربعة أولاد وأوصى بالثلث كما مر فلاموصى له من مخرج الوصية سهم مضر وباني وفق المسئلة وهو اثنان باثنين وللأولاد الأربعة من الفريضة اثنان مضر وباني وفقها بأربعة وان لم يكن بين الباقي والمسئلة توافق بل تبين فانك تضرب كامل المسئلة في مخرج الوصية ومنها تصح ثم تقول من له شيء من الوصية أخذه مضر وباني المسئلة ومن له شيء من المسئلة أخذه مضر وباني كامل السهام فلاموصى له سهم وللذكور اثنان لا ينقسمان عليهم ولا يوافقان رؤسهم فتضرب ثلاثة في ثلاثة بتسعة فلاموصى له سهم في ثلاثة بثلاثة ولكل ابن واحد في اثنين باثنين (ص) وان أوصى بسدس وسبع ضرب ستة في سبعة ثم في أصل المسئلة أو وفقها (ش) لما ذكر كيفية العمل فيما اذا أوصى بجزء واحد شرع في كيفية العمل فيما اذا أوصى بجزءين مختلفين وصفة العمل في ذلك انك تضرب مخرج احدى في مخرج الاخران تبايناً أو وفقه ان توافقتا فما اجتمع فخرج منه جزء الوصية واقسم الباقي على الفريضة فان انقسم فواضح والا فتنظر بين الفريضة والباقي من مخرج الوصية فان تبايناً مضربت ما اجتمع من الوصيتين في أصل المسئلة وان توافقتا ضربت في الوفاق فما اجتمع فنه تصح واعمل على ما مر في كيفية القسمة فاذا أوصى بسدس ماله لمفرد أو تعدد وسبع ماله كذلك وترك أربعة أولاد مثلاً فانك تضرب مقام السدس وهو ستة في مقام السبع وهو سبعة لتباينهما باثنين وأربعين اخرج من ذلك جزء الوصية سدسها سبعة

وسبعها

واحد وهو وفق الباقي بعد اخراج جزء الوصية وذلك اننا وجدنا بين

الباقي من مخرج الوصية اثنين وبين الاثنين والمسئلة التي هي عدد رؤس الأولاد موافقة بالنصف فنصف الاثنين واحد ونصف الأربعة اثنان فتضرب في ثلاثة مخرج الوصية من ستة فلاموصى له واحد في اثنين باثنين ولكل واحد من الأولاد الأربعة واحد في واحد أي الذي هو وفق السهام بواحد فتكملت السبعة والحاصل انك تقول ومن له شيء في المسئلة أخذه مضر وباني وفق السهام أي الباقية بعد اخراج الوصية وفقها واحد ومن له شيء من الوصية أخذه مضر وباني وفق المسئلة الذي هو اثنان

(قوله بجزء من تسعة وعشرين) بيانه ان عدد الاولاد ثمانية وخمسون فتجعل تسعة وعشرين جزءا تجعل كل جزء اثنين بخلاف جزء السهام الباقية بعد اخراج الوصية فهو واحد والحاصل ان جزء المسئلة اثنتان وجزء التسعة والعشرين واحد وكل منهما صحيح (قوله في اثنين وأربعين) أي الحاصلة من ضرب ستة في سبعة (قوله من له شيء من المخرج) أي مخرج الوصية (قوله والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون) الموافق للقواعد ان تقول لكل واحد من الاولاد واحد في واحد الذي هو وفق الباقي بعد اخراج الوصية (قوله ملاعن وملاعنة) بفتح العين وكسرهما (قوله اذا لعن زوجها قبلها) أي ولعننت بعده وقوله وأما اذا لعنت أي قبل وقوله ولم يلعن هو أي قبل أي بل لعن بعد العان بخلافه ان اللعان وقع من كل منهما الا انها هي المبتدئة (قوله فان قلنا انه لا تعيد لارثته) أي لان اللعان قد تم وقوله الظاهر ان ارثته أي حيث لم تلعن أي أصلا فهي ٤٨٧ مسألة مستقلة حصل اللعان من الزوجة فقط (قوله أنه ان حصل اللعان

من كل) أي على الوجه الشرعي أي بان لعن أولام التعنت هي ثانيا وأما اذا التعنت أولا وللعن هو ثانيا وحصل موت فان قلنا لا تعيد لارثته لان لعن الأول قد اعتد به وأما اذا قلنا انه ان تعيد فترثه لانها لم تعنت بدلعن الأول وتقدم ان اعادتم واجبة (قوله فانع للحكم) أي الذي هو الارث والولدية ثابتة حكما وقوله أو يقال هو مانع للسبب أي الذي هو الولدية (قوله هما اللذان في بطن واحد) أي والحال انه لم يتخللها مسئلة أشهر (قوله ان توأمتي الملاعنة) مفهومه ان ولديها غير التوأمين ليسا شقيقين وهو كذلك وانما هما اخوة لام فقط ولو كان اللعان من أبيهما فقط لان لعنه يقطع نسبهما كذا ذكره والآن تلك المسئلة كما هو ظاهر تجري في التوأمين (قوله توأما المسبية) هي

وسمها ستة وذلك ثلاثة عشر بتأخر تسعة وعشرين وهي لا تنقسم على سهام الفريضة الاربعة ولا توافقا فتضرب اربعة في اثنين وأربعين يخرج مائة وثمانية وستون فن له شيء من اثنين وأربعين أخذه مضر وباقي اربعة ومن له شيء من اربعة أخذه مضر وباقي تسعة وعشرين ولم ينع له رجه الله التوافق ومثاله ان يكون الاولاد ثمانية وخمسين فالتوافق بين الباقي من الفريضة وهو تسعة وعشرون وبين مسئلة الورثة وهي الثمانية والخمسون بجزء من تسعة وعشرين فتضرب جزء المسئلة وهو اثنتان في اثنين وأربعين باربعة وثمانين وتقول من له شيء من المخرج أخذه مضر وباقي جزء المسئلة وهو اثنتان فالوصى له بالسدس من مخرج الوصية سبعة مضر وبقي اثنين وفق الفريضة باربعة عشر وللوصى له بالسبع ستة مضر وبقي اثنين باثني عشر والباقي بعد ذلك ثمانية وخمسون مقسومة على الورثة لكل سهم والافرغ المؤلف من عمل الفرائض ومن ذكر الوارثين وبيان استحقاقهم ومن يدخل عليهم باقرار أو وصية شرع في ذكر موانع الميراث فقال (ص) ولا يرث ملاعن وملاعنة (ش) يعني أن الملاعن لا يرث من لاعنها اذا التعنت بعده والا فيرثها وأما ولده الذي وقع فيه اللعان فانه لا يرث سواء التعنت أم لا ولا يرث ملاعنة من ملاعنها اذا التعنت زوجها أو أما اذا التعنت ولم يلعن هو وذلك فيما اذا تقدمت عليه فهل يرث أم لا فان قلنا انه لا تعيد لارثته والارثته والظاهر انها ترثه حيث لم يلعن والحاصل أنه ان حصل اللعان من كل لم يرث أحدهما الاخر وان التعنت أحدهما فقط توارثا ولا توارث بينه وبين ولده الذي لاعن فيه سواء التعنت أم لا وأما أمه فترثه على كل حال وبعبارة وللعان بين الزوجين مانع من سبب الميراث الذي هو الزوجية فعدم الارث فيه لانتفاء السبب وهو الزوجية لا لوجود المانع اذ اللعان ليس مانعا وأما بين الزوج وولده فانع للحكم لانه لو استحلقه ورث أو يقال هو مانع للسبب بشرط عدم الاستحلال انظر تحت (ص) وتوأماتها شقيقان (ش) التوأمان هما اللذان في بطن واحد والمعنى ان توأمتي الملاعنة يتوارثان على انهما شقيقان وكذلك توأما المسبية والمستأمنة يتوارثان على انهما أشقاء على المشهور وأما توأما الزانية والمغتصبة فالمشهور انهما يتوارثان على انهما اخوة لام وهو مذهب ابن القاسم لان الحكم للارثي قياسا على المكتوبة والمذمومة ونحوها (ص) ولا رقيق وليسيد المعتق بعضه جميع ارثه ولا يورث الا المكتاتب (ش) من الموانع الرق فلا يرث الرقيق ولا يورث

امراة حامل سبيناها من بلاد الكفر فانت بولدين فيجعلان شقيقين وقوله والمستأمنة هي امراة كافرة تسلمت من وهي حامل ولا يدرى هل من زوج أو من زنا فتد اثنين (قوله على المشهور) أي ومقابله يقول انهما اخوة لام (قوله وأما توأما الزانية) هي التي تفعل الفاحشة باختيارها بخلاف المغتصبة تعصب على ذلك (قوله فالمشهور انهما يتوارثان على انهما اخوة لام الخ) ومقابله انهما كالملاعنة في توارثان على انهما أشقاء ثم أقول ظاهر العبارة ان الخلاف جار في الزانية والمغتصبة لا قاصر على المغتصبة وهو كذلك على ما يفيد (قوله قياسا على المكتوبة الخ) أي فان المكتوبة الحامل والمذمومة الحامل والمغتصبة لاجل الحامل ٣ كل من حمله معه في الكتابة والتدبير والمعتق لاجل (قوله وليسيد المعتق بعضه) الاولى تأخير عن قوله ولا يورث (قوله الا المكتاتب الخ) هذا ليس ارثا في الحقيقة ومع كونه ليس ارثا هو تكرار مع قوله في باب الكتابة وورثته من معه فقط ممن يعتق

عليه وانما قلنا ليس ارثا لانه رقيق كما افاده الشيوخ ولو ترك ما فيه وفاء لان موته قبل أداء النجوم لا يوجب حرته بل مات وهو باق على الكتابة ولذا كان وارثه نوعا خاصا ولو كان ارثه بالحرية لورثته كل من ورث الحر (قوله ومن بعضه حرا) في التفسير ان مات العبد وترك ما لا ورث فيه الثلث ولا خرفيه السدس ونصفه حرا لئلا ينهما بقدر ما هما فيه من الرق أي المال الخلف عنه جميعه لصاحب الثلث ثلثاه ولصاحب السدس ثلثه وفهم من كلام المصنف ان مال القن الخالص لسيده بالاولى ان كان السيد مسلما والعبد كافرا أو مسلما فان كان السيد كافرا والعبد كافرا فكذلك ان قال أهل دينه انه لسيده والا فليسلمين فان أسلم عبد كافر ومات قبل بيعه عليه فإله لسيده الكافر ومثل بيعه عليه ما اذ بان عنه بعد اسلامه ومات للمسلمين لان انفصال العبد وهو ربه بعد اسلامه بمنزلة عتقه (قوله وهو البقاء الخ) كذا نسخة الشارح المناسب وهو الباقي لان الارث معناه الموروث (قوله ولا قاتل الخ) أي ولا يرث قاتل ولو معتقا ٤٨٨ لعتيقه أو صبا أو مجنون ناسبا أو مباشرة وذلك لو ورث القاتل المقتول لادى

الى خراب العالم ومن الخطا ما اذا قتله معتقدا انه حربي وحالف على ذلك فتبين انه مورثه وألحق به ما اذا قصد المورث قتل وارثه فقتله الوارث وكان لا يندفع الا بالقتل فيرثه من ماله لان الدية قول المصنف أو غيره أي من يهودي أو نصراني أو مجوسي هذا ما افاده عجم ورده محشى تحت قائلا قوله ولا قاتل عمدا وانا الخ ولو عفا عنه ولو كان القاتل مكرها ولا بد من كونه بالغا عاقلا أما المصبي فعمده كالخطا وكذلك المجنون قاله القامسي شارح التلمسانية ونحوه في الذخيرة وهو الظاهر خلاف ما حكاه ج عن الاستاذ أبي بكر مذهب مالك ان قاتل العمدا بلا شبهة لا يرث من مال ولا دية بالغا أو صغيرا أو مجنونا اه وهو مشكل وان صدر به وأقر واحترز بقوله عدوانا عمدا لو كان عمدا غير عدوان

و يستوى في ذلك المكاتب والمذبر وأم الولد والمعتق لاجل ومن بعضه حركن كله رق ومات عنه فهو ان يترك بعضه ولا يستثنى من ذلك الا ما مر في باب الكتابة من حكم المكاتب اذا مات عن مال فاضل عن كتابته ومعه في الكتابة من يعتق عليه فانه يرثه ونص ما مر وورثته من معه فقط ممن يعتق عليه وقدم الجار والمجور في قوله ولسيد الخ للاشارة الى انه لا يشاركه غيره فقوله الا المكاتب مستثنى من قوله ولا يرث قوله جميع ارثه الخ المراد بالارث هنا للغوى وهو البقاء أي جميع ماله الباقي عنه أي المتروك عنه لا الارث الشرعي لانه رقيق (ص) ولا قاتل عمدا وانا وان أتى بشبهة كخطي من الدية (ش) يعني ان قاتل العمدا لا يرث من المقتول شيئا لان مال من الدية ان عني عنه وان أتى بشبهة ندرأ عنه القتل كرمي الوالد ولده بعددية مثلا فالضحية في أتى للقاتل لا بقيد العدوان اذ مع الشبهة لا عدوان ونسخة وان أبا من الابوة مبالغة أيضا في القاتل لا بقيد العدوان وأما قاتل الخطا فيرث من المال الذي لمورثه ولا يرث من الدية ويرث قاتل العمدا والخطا لولا كما قال صاحب التلمسانية ويرثان معا الولاء ومعناه ان من قتل شخصا ولا عتيق والقاتل وارث الشخص المذكور فانه يرث ماله من الولاة سواء قتله عمدا أو خطأ وليس معناه ان المعتق بالكسر اذا قتل عتيقه عمدا يرثه بل حكمه حكم من قتل مورثه عمدا (ص) ومخالف في دين كسلم مع مرتدا وغيره (ش) من الموانع الكفر فلا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم الا ان يكون الكافر عبدا مسلما فانه يأخذ ماله بالمالك لا بالارث وكذلك عبد الكافر اذا أسلم ومات قبل ان يباع عليه فانه يأخذ ماله صرح به المتيطي قال الجوهرى المرتد لا يرث ولا يرث بل ماله في عالم المسلمين هذا حكمه اذا مات أو قتل على ردة ولا يدخل في قوله أو غيره الرنديق كالأوسر المسلم النصرانية أو اليهودية وأظهر الاسلام فانه يقتل من غير استتابة وميراثه لورثته المسلمين كما مر في باب الردة (ص) وكيمودي مع نصراني وسواهما ماله (ش) يعني ان اختلاف الدين بين يهودي والنصراني يمنع التوارث بينهما وما عداهما من الكفرة ملة فيقع التوارث بين من عداها من المجوس وعباد الشمس وغير ذلك (ص) وحكم بين الكفار بحكم المسلم ان لم ياب بعض الا أن يسلم بعضهم فكذلك ان لم يكونوا

نحو قاتل الحاكم ولده قصاصا أو أم أحد ابق قتل مورثه قصاصا وعن الدافع عن نفسه فلو طالب لص رجلا من ورثته فدفعه عن نفسه فهلاك أحدهما ورث المظلوم من الطالب لا العكس وعن المتأول فلو اقتتل طائفتان على تأويل وفي إحدى الطائفتين قرابة اغيرهم من الطائفة الاخرى فقتل بعضهم بعضا فالذي به القضاء انهم يتوارثون كما توارث أهل الجبل وصفين لانهم على تأويل اه (قوله ونسخة وان أبا) أي ان الاب يرى ابنه بعددية شأنه ان لا تقتل وكان متعمدا فانه وان لم يكن عدوانا فهو كالعبد العدوان وأما لو قتل ابنه عمدا وانا فهو كالأجنبي فلا وجه لأم بالغة (قوله عبد المسلم) يصح قراءته بالاضافة والتنوين (قوله قال الجوهرى) هذا عالم ما سمي المذهب غير اللغوى صاحب الصحاح (قوله سواهما ملة الخ) لا يخفى ان كلام ابن مرزوق يفيد ان المعتد ان غير اليهودية والنصرانية ملل وهو ظاهر من الامهات وان المصنف اعتمد على نقل ابن عبد السلام هذا عن مالك وفيه مقال (قوله بحكم المسلم) الاولى أن يقول بحكم الاسلام (قوله الا أن يسلم الخ) أي بعد موت مورثهم حتى يتأق ارب المسلم من

كتابين

الكافر لانه لو كان الاسلام قبل الموت لا يتأق الارث أصلا كما أفاده بعض شيوخنا فان قلت هذا يقتضي انه اذا أسلم بعضهم يحكم بينهم بحكم الاسلام حيث لم يكونوا كتابيين وان أبي الجميع من ذلك قلت ظاهر كلامهم انه حيث اطاعنا علمهم فاننا حكم بينهم بحكم الاسلام سواء أوتوا أو رضوا انظر الاسلام بعضهم وان ما هم عليهم من الدين كالمسلم بخلاف أهل الكتاب فاننا حكم بينهم بحكمهم الآن يرضوا بحكمنا كما أفاده الخطاب (قوله فاننا حكم بينهم بحكم الاسلام) أي وجوباً وأما قوله تعالى فاحكم بينهم أو أعرض عنهم فنسوخ الحكم ثابت بالتلاوة كما أفاده بعض شيوخنا (قوله بان نسأل اسأفتهم) أي علماءهم جمع اسقف بضم القاف وتشديد الفاء (قوله وأما لو أسلم جميعهم قبل القسم) أي وبعد موت مورثهم (قوله الراجح منها الخ) مقابله قولنا أولهما يقسم بينهم على قسم المسلمين مطلقاً الثاني منهما يقسم بينهم على قسم الشرك مطلقاً كانوا أهل كتاب ٤٨٩ أم لا يجوز فرع يروى عيسى عن ابن

القاسم في أهل الأهواء الذين على الاسلام مثل المرجئة وغيرهم من أهل البدع اذا قتلوا على بدعتهم فورثتهم من المسلمين يرثونهم اهـ (قوله وبما قررنا الخ) أي فان أبي بعضهم فلا يحكم بينهم - م الا أن يسلم بعضهم وقوله مخرج من قوله الا أن يسلم الخ المناسب اخراجه من قوله فكذلك

لو قال المصنف وحكم بين الكفار بحكم المسلم ان رضوا كان أسلم بعض وأبو ان لم يكونوا كتابيين والا فحكمهم لكان أحسن ليفي بدرجوع ان لم يكونوا كتابيين لما اذا أسلم بعض على قاعدة (قوله فاطلاق المانع الخ) أي عند من سماه مانعاً كان الحاجب وابن شاس وغير واحد لا على المؤلف اذ لم يسمه مانعاً ولكن اعتمداً بن عرفه ما قاله الاكثر من جعله مانعاً خلافاً للقرافي على انه لو سلم ما قاله القرافي فلا دليل

كتابيين والا فحكمهم (ش) يعني ان الكفار اذا ترفعوا اليها ورضوا كلهم بأحكامنا فاننا حكم بينهم بحكم الاسلام الا أن يمتنع بعضهم عن حكمنا والا فلا نتعرض لهم الا أن يسلم بعضهم ورثة من مات كافر او يقبم البعض الآخر على كفره وترافعوا اليه فاننا حكم بينهم بحكم المسلمين لاجل من أسلم منهم ولا عبرة بامتناع الكافر منهم - هذا ان لم يكونوا كتابيين وأما لو كان الذير أسلم بعضهم بعد موت مورثهم كتابيين فاننا حكم بينهم بحكم مورثهم أي نقسم المال بينهم على حكم مورث أهل الكتاب بان نسأل اسأفتهم عن ميراث عندهم ومن لا يرث وعن مقدار ما يورث ويحكم بينهم بذلك الا أن يرضى أهل الكتاب بحكمنا وأما لو أسلم جميعهم قبل القسم وأبو من حكم الاسلام فذكر الراجح في هذا أقوال الراجح منها انهم ان كانوا من أهل الكتاب حكم بينهم بحكم أهل الكتاب والا فحكمنا وبما قررنا - لم ان الاستثناء من مفهوم الشرط وقوله ان لم يكونوا كتابيين مخرج من قوله الا أن يسلم بعضهم (ص) ولا من جهل تأخر موته (ش) أي ومن موانع الارث جهل التأخر والتقادم في الموت كما اذا مات قوم من الأقارب في سفر أو تحت هذه وما أشبه ذلك فاننا قدر في كل واحد كانه لم يخلف صاحبه وانما خلف الأحياء من ورثته فلو مات رجل وزوجته وثلاث بنين له منها تحت - م وجهل موت السابق منهم وترك الأب زوجة أخرى وترك الزوجة ابناً لها من غير زوجة الميت فلتر زوجة الرابع ومات في للعاصب ومال الزوجة لابن الحى وسدس مال البنين لآخيهام لا مهم وباقيها للعاصب واعلم ان موجب عدم الميراث هذا هو حصول الشك في الشرط الذي هو التقدم بالموت فالعلاق المانع عليه فيه تجوز شمل قوله ولا من جهل تأخر موته ما اذا مات مانعاً أو مرتبين وجهل السابق منهما (ص) ووقف القسم للمحل ومال المفقود للحكم عوته (ش) المشهور ان الانسان اذا مات وترك ورثة وزوجة أو أمة حامل منه فان قسم تركته يوقف الى وضع ذلك المحل ولا يجهل قسم تركته فاللام للغاية وانما لم يجهل القسم بين الموجودين للشك هل يوجد من المحل وارث أم لا وعلى وجوده هل هو متحد أو متعد وعلم ما هل هو ذكراً أو أنثى أو مختلف وهذا هو المشهور ولا شبه يجهل القسم في المحقق فتعطى الزوجة أدنى سهمها وبعبارة ووقف القسم لمال الميت بين ورثته اذا أراد اتجيهه للحمل من زوجة الميت أو أمة متحدة أو متعددة وكذا زوجة أخيه

٦٢ خشي خامس فيه على التسامح اذ كثيراً ما يطلق الفقهاء على نفي الشرط مانعاً وذلك لان القرافي قال للارث موجبات وموانع وشروط فعدم من الشروط علم تقادم موت المورث على الوارث ملخصاً من محشى تب (تنبيهه) لا يدخل في كلام المصنف ما اذا مات اخوان مثلاً أحدهما عند الزوال بالشرق والاخر عند الزوال بالمغرب لان من مات عند الزوال بالشرق متقدم موته على من مات عند الزوال بالمغرب لان زوال المشرق قبل زوال المغرب قاله القرافي وذكره الشيخ أحمد (قوله ووقف القسم للحمل) أي بخلاف قضاء الدين فلا يؤخر لوضعه (قوله ولا شبه يجهل القسم الخ) قال في التوضيح وهو أظهر وان كان الاول أشهر وسئل شيخنا عبد الله في الحرم المكي عن وجه المشهور فقال انه لو عجل للزوجات أدنى سهمها لم يحصل تلف في بقية التركة فيحصل غبن على الورثة (قوله وكذا زوجة أخيه) أي لاحتمال ان تلد ذكراً لانها لو ولدت أنثى لا يرث

(قوله أو الابن المنتسب لهذا الميت الأخير) أي والميت الأول هو الابن المذکور بان مات شخص عن أبيه وزوجته حامل ثم مات الابن عن زوجة الابن الحامل فحملها يرث من جده الذي هو الميت الأخير والضابط الشامل لهذا كله ان يقال بوقف القسم للعمل الذي يرث الميت ولو احتملا حتى يشمل حمل زوجة أخى الميت وابن عمه فان الحمل هنا يرث على تقدير ذكوره دون أنوثته (قوله وكذلك حمل الأم التي هي زوجة ٤٩٠ الخ) أي فان ولد الأم التي هي زوجة لغير الاب يرث السدس ان كان واحدا والثالث

ان تعدد فقوله التي الخ نص على المتوهم (قوله أصله) أي أصل قول المصنف القسم قال عوض عن المضاف اليه (قوله ان الارث يتوقف الخ) أي وذلك فيما اذا لم يرض له من العمر القدر المتفق عليه وهو مائة وعشرون سنة وأما لو مضى القدر المتفق عليه فانه لا يحتاج لحكم القاضي بموته قال في الشامل ويعبر بالمفقود مدة لا يبلغها غالبا فيل سبعون وقيل خمسة وسبعون وقيل ثمانون وقيل تسعون وقيل مائة وعشرون والحاصل ان البرزلي يفصل وهو مخالف لما قاله الشيخ أحمد من عدم الاحتياج للحكم في جميع المسائل السابقة والمعمول عليه كلام البرزلي كما قاله المحققون (قوله فان مضت مدة التعمير) فيمن يعتبر فيه مضيا وهو مفقود أرض الاسلام أو الشرك أو حكم الشرع بموته قبلها فيمن يعتبر فيه مضيا انفصال الصفيين أو التلوم بالاجتهاد (قوله فكالمجهول) أي فالمفقود كالمجهول أي فالمفقود كمن جهل تاخر موته عن موته فلا يرث فكأنه

أو الابن المنتسب لهذا الميت الأخير وكذلك الأم التي هي زوجة لغير أبي هذا الميت ونحو ذلك وقوله ووقف القسم أصله قسم التركة أو قسم المال الموروث وللأم للتعميل ومن جعلها الغاية وقدر مضافا أي لوضع الحمل لم يصب لعدم إفادة أن اليأس من حملها كوضعه ويحصل لياس منه بضئ أقصى أمدا للحمل وكذلك يوقف قسم مال المفقود بين ورثته للحكم بموته وتقدم تقديره في باب المفقود هل هو سبعون سنة أو خمس وسبعون أو ثمانون فالمراد بالحكم حصول الزمن الذي قضى الشرع بموته فيه على التقدير المتقدم في باب لا الحكم بالفعل كافي زوفي مختصر البرزلي ان الارث يتوقف على حكم الحاكم بموته في بعض أقسام المفقود فانظره (ص) وان مات مورثه قدر حيا وميتا ووقف المشكوك فيه فان مضت مدة التعمير فكالمجهول (ش) الضمير في مورثه للمفقود والمعنى ان المفقود اذا مات مورثه فانه يقدر حيا تارة فتعبر الاخ في مثال المؤلف من الميراث وتارة ميتا فترث الاخ فيوقف المال المشكوك فان ثبت موته أو حياته بيينة شرعية فلا كلام وان لم يثبت ذلك بيينة فان مضت مدة التعمير السابقة فكالمجهول في التقدير والتأخر أي فيرثه أحياء ورثته غير المفقود فقد نص في كتاب العدة من المدونة على ان المفقود لا يرث من هذا الميت ولو كان لا يحكم بوفاته المفقود الا بعد ذلك بسنتين وراة من الميراث بالشك وقد أوضح ذلك المؤلف بالمثل فقال (ص) فذات زوج وأم وأخت وأب مفقود فعلى حياته من ستة وموته كذلك وتعمول لثمانية فتضرب الوفاة في الكل باربعة وعشرين للزوج تسعة وللأم أربعة ووقف الباقي فان ظهر انه حي فللزوج ثلاثة وللأب ثمانية أو موته أو مضى التعمير فلا اخ تسعة وللأم اثنتان (ش) يعني ان المرأة اذا ماتت وتركت زوجها وأختها الشقيقة أو لأب وأباهما مفقودا فعلى ان الاب حي حين موت المرأة تكون المسئلة من ستة لانها الحدى الغراوين للزوج ثلاثة وللأم ثلث ما بقي والباقي للأب وقد علمت ان الام مع الاب في الغراوين كالأخت مع الاخ وعلى تقدير ان مات قبل موت المرأة فكذلك تكون المسئلة أيضا من ستة وتعمول لثمانية للزوج النصف وللأخت النصف وللأم الثلث فالثمانية توافق الستة بالنصف فتضرب نصف احداهما في كامل الاخرى باربعة وعشرين فالزوج يكون له في العائلة أقل من غير العائلة فيأخذ المحقق بتقدير موت الاب وهو تسعة من أربعة وعشرين والام يكون لها في غير العائلة أقل من العائلة فتأخذ المحقق بتقدير حياة الاب وهو سدس وبوقف أحد عشر بقية الاربعة والعشرين فان ثبت حياة الاب أخذ الزوج من الموقوف ثلاثة ثمة النصف وبأخذ الاب ثمانية وقد أخذت الام ما كان يخصها على هذا التقدير وهو أربعون ثبت موته أو مضى التعمير أخذت الاخ مما وقف تسعة وتأخذ الام اثنتين وأما الزوج فانه أخذ حصته على هذا التقدير وهو تسعة فقوله فعلى حياته من ستة وجزء سهمها أربعة فيضرب فيها وجزء سهمهم حالة الموت ثلاثة فيضرب فيها قوله

قال فلا يرث لجهل موته عن موته وفائدة الوقوف ترجى حياته (قوله فانه يقدر حيا الخ) الاحسن ان يقول قدر حيا فعمل بالاضر في حق الاخ لا يرث وفي حق الام من حيث اعطاء السدس وقدر ميتا بحيث يعامل الزوج بالاضر لانه يأخذ النصف عائلا (قوله ولو كان لا يحكم بوفاته المفقود) مبالغة في عدم الارث ودفعه ما يتوهم انه اذا كان يحكم بموته بعد سنتين لا يرث (قوله وراة) أي رأى ارثه من الميراث لشك أي ولا ارث بالشك (قوله فتضرب نصف أحدهما) أي فقول المصنف وفق المراد بالوفق ما يعبر وفق الستة ووفق الثمانية والمراد بالكل الستة أو الثمانية (قوله وجزء سهمها) ووجه ذلك ان الاربعة

والعشرين تقسم على ستة مسئلة الحياة فيخرج جزء السهم وهو أربعة وعلى ثمانية وهي مسئلة الموت يخرج ثلاثة فكل من له شيء من مسئلة الحياة وهو ستة أخذه مضر وباقى أربعة وفق مسئلة الموت ومن له شيء من مسئلة الموت وهي ثمانية أخذه مضر وباقى ثلاثة وفق مسئلة الحياة فيؤتية به كلام المصنف في المفقود الحرق الحق وأما لو فقد عبد فانظر حكمه في شرح هذا الكتاب فلا حاجة للدلالة بذكره (قوله أو موته عطف على المعنى) لا حاجة له بل هو عطف على أنه حتى أي ظهر موته وقوله ولو راعى اللفظ أي لفظ حيابان يعطف موت على حيا (قوله معطوف على فعل الشرط) وهو ظهر (قوله بقدره عامل) لا حاجة له بل يصح عطفه على أنه حتى فهو عطف مضر دات لا جمل (قوله المحققين) الأولى المتحققين (قوله أو توقف الخ) أي تقدم أو توقف عليه لانه سبب والمتوقف مسبب والسبب يقدم على المسبب (قوله معرفة ميراثه) أراد به التصديق لان قول المصنف وللخنثى المشكل جلة خبرية مدلولها التصديق كما هو معلوم (قوله ما أخوذ من الانخثات) أي لفظه لاذاته اعلم ان الاشتقاق ينقسم الى اقسام صغير وهو رد لفظ الى آخر لنا سببة في المعنى وموافقة في جميع الحروف الاصول وفي الترتيب فيشترط فيه ثلاثة أمور كضارب من الضرب وكبير وهو ان يكون بينهما مناسبة في المعنى وجميع الحروف الاصول مع المخالفة في الترتيب كجذب من الجذب أو جذب من الجذب أو كبير وهو ان يكون بينهما مناسبة في المعنى أي مناسبة وفي غالب الحروف مع المخالفة في بعضها ككتاب من التلم ويسمى أكبر لا احتياجه ان زيد تأمل بخلاف الكبير فيحتاج لاصل تأمل والا صغرا لا يحتاج لتأمل فلا اخذ المذكور خارج عن الاقسام الثلاثة فهو قسم رابع وقيل أكبر أن يكون بينهما مطاق مناسبة سواء توافقا في جميع الحروف أو البعض وعلى هذا فلا اخذ من افراد الاشتقاق والانخثات مصدر انخثت ويقال أيضا انخث اذا كان فيه لين ٤٩١ وتكسر ويقال أيضا خنث خنثا

لزوج تسعة أي يجل للزوج تسعة ويجل للام أربعة قوله أو موته عطف على المعنى أي فان ظهرت حياته أو موته ولو راعى اللفظ لقال أو ميت وقوله أو مضى التعمير على قرائته بالفعل يكون معطوفا على فعل الشرط وعلى قرائته بالمصدر بقدره عامل ويكون من عطف الجمل أي أو ظهر مضى التعمير وما فرغ من أحكام المفقود شرع في الكلام على ارث الخنثى المشكل وأخره عن ميراث الذكورة والانوثة المحققين لتوقف معرفة ميراثه على معرفة مقدار ميراثه ما هو بالغاء والمثلثة ما أخوذ من الانخثات وهو التثني والتكسر أو من قولهم خنث الطعام اذا اشتبه أمره فلم يخلص طعمه المقصود منه وشارك طعم غيره وتسمى بذلك لا شترك الشبهين فيه وألفه للتأنيث فهو ممنوع من الصرف وجمعه خنثا كالجنائي والضمائر العائدة عليه يوثق بها مذكرة وان اتضحت أنوثته لان مدلوله شخص صفة كذا وكذا

والتكسر أي في الاقوال والافعال (قوله أو من قولهم) معطوف على الانخثات (قوله خنث الطعام) من باب تعجب أي من مصدره فيوافق ما قبله في المصدرية أو لا حاجة لذلك لان دائرة الاختراع لم ولعل ذلك هو السر في المدول هناك المصدر الى الفعل أي حيث لم يقدر مصدر خنث (قوله الطعام الخ) لا يخفى ان جمع الطعام أطعمة وجمعه أطعمات والحاصل ان أطعمات جمع الجمع والطعام كافى القاموس البروماني وكل وقال ابن فارس في الجمل يقع على كل ما يطعم حتى الماء قال تعالى فن لم يطعمه فانه منى أي فن لم يشرب منه فانه منى ك (قوله اذا اشتبه أمره الخ) هذا انما يناسب الخنثى المقيد بالمشكل مع ان الخنثى أعظم من المشكل ولذا قيدوه بقولهم المشكل فالاشتباه ليس لازما للخنثى ويجب ان شأنه الاشتباه فذلك مبني على الاشتباه (قوله فلم يخلص) بضم اللام ثم يحتمل انه تعاميل لقوله اذا اشتبه أمره أي فلم تعلم حقيقة بل حصل فيها اشتباه أي لانه لم يخلص طعمه ويحتمل انه تفسير لقوله اذا اشتبه أمره أي فالاشتباه انما هو في الطعم بخلاف الحقيقة فعلمومة فان قلت يرد الاول قوله وشارك طعمه غيره اذ يفيد علم الحقيقة قلت ان اختلاف الطعم مما قد يؤدي الى عدم علم الحقيقة حقيقة وان كانت بحسب الظاهر معلومة (قوله المقصود منه) أي المعهود فيه (قوله وشارك) عطف على ما قبل (قوله وتسمى بذلك) أي وتسمى الخنثى أي دانه بذلك أي بالخنثى أي بلفظه المشار له بقوله ما أخوذ (قوله لا شراك الشبهين فيه) أي لا شراك موجب الشبهين وهو الاكساب أي وحينئذ يحصل الاشتباه فاستقام الكلام ثم لا يخفى ان هذا انما يظهر باعتبار الثاني الذي هو قوله أو من قولهم خنث الطعام لا باعتبار الاول الذي هو قوله من الانخثات وهو التثني والتكسر (قوله وألفه للتأنيث) أي لا للاحاق لان ما فيه ألف الاحاق لا يكون على وزن فعلى بالضم (قوله وان اتضحت الخ) ما قبل المبالغة صورتان وهما ان اتضحت كورته أو حصل فيها اشتباه بل وان اتضحت أنوثته أتى به دفعا لما يتوهم من انه اذا اتضحت أنوثته يوثق بالضمائر مؤنثة (قوله لان مدلوله شخص) أي مدلول لفظه ولا فلا حاجة لقوله

اذا كان فيه لين وتكسر (قوله التثني والتكسر) هما مترادفان أي تكسر القول ولينه فقـد قال بعض أئمة اللغة خنث الرجل كلامه بالتثنية اذ اشبهه بكلام النساء ليناً ورخامة اه فلا يشمل التشبيه بالنساء في الافعال ويحتمل أن يكون الشارح أراد بقوله وهو التثني

مدلوله وكان يقول لان الخنثى شخص الخ أى فهو نكرة ويصح ان يجعل اسم جنس ويقدّم مضاف أى ماهية شخص لان كل ما صح أن يكون نكرة صح ان يكون اسم جنس فان لاحظت الفرد المتشرك كان نكرة وان لاحظت الماهية كان اسم جنس (قوله وحقيقة الخنثى) أى مدلوله وليس المراد الماهية السكينة ما لم تلاحظ انه اسم جنس ثم أقول ولا حاجة لقوله وحقيقة الخنثى بمدلوله لانه مدلوله الخ اذ هو عينه (قوله من له آله المرأة وآله الرجل الخ) أراد بالرجل الذى كراهى البالغ كفى المصباح والمختار جعل الرجل خلاف المرأة أى فهو الذكرو قد خالف التسمية فقال الرجل يفتح الراء وضمة الجيم وسكونه اخلاف المرأة وانما هو اذا احتمل وشب أو هو رجل ساعة بولد والجمع رجال ورجالات مثل جمال وجالات اه وكأن أو لحكاية الخلاف أى الاتين الحكامتين قال ت في شرح الغمارة الخنثى المشكل هو الذى يكون له فرج الذكرو الاتى على صفتهما غير ناقصة تين عنهما فلو كان له فرج المرأة وذكرو غير خصيتين أو خصيتان بلا ذكرو فاحرأة بلا اشكال وكذا لو كان له ذكرو خصيتان وله ثقبه فى موضع الفرج ناقصة عن صورة فرج المرأة سواء كانت نافذة أم لا فرج رجل وانما المشكل من له الفرجان الكاملان أو لا فرج له وانما له ثقبه ببول منها (قوله وقيل يوجد منه الخ) حاصله ان الخنثى نوعان نوع له الآلاتان ونوع له ثقبه فقط وفي بعض الشراح ان حكاية هذا القول بغير دل تفيده ان المشهور وعدم وجوده فاذا علمت ذلك فقول الشارح وقيل يوجد منه نوع أى من الخنثى لا بالمعنى المتقدم فى العبارة استخدام أقول ويمكن التوفيق بان يحمل الاول على الاكثر ثم بعد كتمى هذا وجدت ما يفيد به فله الحمد (قوله ولا يتصور) أى تصور اصحابا ان يكون الخنثى المشكل أما (قوله وهو) أى الخنثى المشكل (قوله والمولى) أى المعتقدون بكسر لاء لا يفتحها لان لسياق فى بيان الارث من الغير أى ان الخنثى المشكل الذى حكم بآرثه انما يكون ولدا أو ولدا أو أختا أو ولدا أو عمًا أو ابن عمًا أو معنًا بكمرة التاء (قوله وللخنثى المشكل الخ) لا يخفى ان الخنثى خـ بر مقدم وقوله نصف نصيبى مبتدأ مؤخر قل بعض الشراح ودل على ٤٩٢ انه تحقق اشكاله لانه المسمى بذلك لا من اتصفت ذكورة أو أنوثته فحينئذ لا توقف

للإيضاح ولاكن لا يعلم تحققة
الاباختبار هل يتضح أولا
فكان الاول للمصنف أن يقدم
العلامات ثم يقول فان لم يتضح
فله نصف الخ ولاكن آخره لقصد
التورية فقوله فلا اشكال انه

وحقيقة الخنثى سواء كان مشكلا أم لا من له آله المرأة وآله الرجل وقيل يوجد منه نوع ليس له
واحدة منهم ماله مكان ببول منه ولا يتصور أن يكون أبوا أو أبا ولا جدة ولا زوجا ولا
زوجة لانه لا يجوز منا كتمه مادام مشكلا وهو منصرف فى سبعة أصناف الاولاد أو أولادهم
والأخوة أو أولادهم والأعمام أو أولادهم والمولى وأشار المؤلف الى قدر ميراثه بقوله (ص)
وللخنثى المشكل نصف نصيبى ذكرو أنثى (ش) يعنى انه يأخذ نصف نصيبه حال فرضه ذكرا أو حال

فرضه

لا اشكال فى كتابه فالمصنف لم يجعله مما يوقف ارثه خلافا لما فعل ابن شاس وابن

الحاجب والاقبال وميراث الخنثى ايمان حاله فيكون عطفاء على نائب فاعل وقف فافعله صواب كما قال ابن مرزوق اه (قوله
نصف نصيبى ذكرو أنثى) ينبغى أن يراعى العطف سابقا على الاضافة ويرتكب التوزيع والارزاع على الاول ان النصيبين للذكرو
وحده وعلى الثانى ان لكل من الذكرو الاتى نصيبين أقاده بعض شيوخنا رحمه الله تعالى (قوله يعنى انه يأخذ نصف نصيبه الخ)
أى فيعطى نصف نصيبه على كونه ذكرا ونصف نصيبه على كونه أنثى فاندفع ما قاله ابن خروف وذلك ان ابن خروف قال ان فى أخذه
خمسـة عليه الغبن ربع سهم لان الذكرو اذا وصله سبعة ينبغى ان يحسب للخنثى خمسة وربع لان له نصف السبعة ثلاثة ونصف
ونصف الثلاثة ونصف اثنان غير ربع وذلك خمسة وربع وهى نصف ميراث ذكرو ونصف ميراث أنثى وهى ثلاثة أرباع ما يبد
الذكرو فصار عليه الغبن فى ربع سهم ثم قال وحقيقة الغبن فى سبع سهم لان للذكرو ستة وستة أسباع وللخنثى خمسة وسبع لان له ثلاثة
أرباع ماله الذكرو فكان للذكرو واحد وله ثلاثة أرباعه فاد اقسمت اثنى عشر على ذلك كان للذكرو ستة وستة أسباع وللخنثى خمسة
وسبع وبيان ذلك ان تضرب الواحد فى مخرج الكسرين تضرب واحد فى أربعة باربعة وتزيد عليه بسط الكسرو هو ثلاثة
فالمجموع سبعة أى سبعة أرباع فتخرج من خمسة الاثنى عشر على الكسرين واحد منهم وخمسة أسباع سهم لانه يخرج من الاثنى عشر
سبعة للمقسوم عليهم فلكل واحد من الاربعـة الارباع التى للواحد الكامل الذى للذكرو المحقق واحد كامل فثبت للذكرو المحقق
حينئذ من الاثنى عشر أربعة كوامل ولكل واحد من الثلاثة الارباع التى للخنثى واحد كامل فثبت للخنثى ثلاث كوامل ثم يبق
من الاثنى عشر خمسة وهى خمسة وثلاثون سبعة من ضرب السبعة المقسوم عليهم فى الخمسة الباقية فعمرون سبعة مضاف للربعة
الكوامل التى للذكرو المحقق وهى ثلاثة كوامل الأسباع فبين ان له ستة كوامل وستة أسباع والخمسة عشر الباقية مضاف
للاثلاثة التى للخنثى وهى باثنين وسبع فيصير له خمسة وسبع فظهر ان عليه الغبن فى سبع سهم لانه ما أعطى الا خمسة وما قلناه أحسن
من كلام عب فانه لا يوافق القواعد وحاصل جواب شارحنا تبعه الغيره ان ابن خروف نظر الى أن المعنى نصف نصيب ذكرو محقق

محذوف وقوله النصف الخ معمول لتأخذ محذوفاً ويحتمل أن يكون قوله من الاثنين بدلاً من قوله من كل نصيب بدل مفصل من مجمل لا عطف بيان لانه لا يعاد معه حرف الجر بخلاف البدل كما صرح به في قوله تعالى عن النبأ العظيم ويحتمل أن يكون صفة لنصيب أى كائن ذلك النصيب من مسألة الاثنين وعلى هذين فقوله النصف الخ معمول لتأخذ المذكور وقوله وأربعة الربع فيه عطف معمولين على معمولى عامل واحد هكذا في بعض الشروح وفيه شيء لانه من باب العطف على معمول عامين مختلفين لان قوله وأربعة معطوف على اثنين والعامل من وقوله والربع معطوف على النصف والعامل تأخذ أجيب بانه يدرعامل قبل قوله أربعة ويكون مجموع الجار والمجرور عطف على من اثنين المعمول لتأخذ وقوله والربع معطوف على النصف المعمول لتأخذ فتضع انه من باب العطف على معمولى عامل واحد لكن استشكل على ذلك ان فيه حذف الجار وبقاء عمله وهو ممنوع والجواب ان ذلك من الجائز راجع الى التعمق (قوله فما اجتمع الخ) لا يخفى انه لا معنى لقوله فما اجتمع بعد قوله وتأخذ الخ ثم ان بعض الشراح لاحظ ان ما اجتمع ليس نصيب كل فاحتاج الى تقدير مضاف أى نصف ما اجتمع أقول الظاهر انه أراد بقوله فما اجتمع أى ما حصل بالاختصاص وان كان ليس ظاهراً في المراد ولو عبر بقوله وهو نصيب كل أى ما أخذ مما ذكر فهو نصيب كل لكان أحسن وأدخل الفاء الثانية لان المبتدأ موصول وهى من المسائل التى يقدر بعدها مبتدأ فالتقدير فهو نصيب كل ونبه بذلك على انه غاية العمل من غير زيادة ولا نقص (قوله فان ٤٩٤ مسألة المذكورة من ثلاثة) أى لان الذكر برأسين وقوله والا فثلاثة كذلك أى لان البنيتين

لهما الثلثان فيكتب في ثلاثة ايا كانت وتضرب الثلاثة في حالتى الخنثى بستة فان اعتبرت المذكورة خص الخنثى أربعة وخص البنيت اثنتان ولا شيء للعاصب وان قسمت على الاثنته خص كل واحد من الخنثى والبنيت اثنتان والبقية للعاصب وهما اثنتان فقد حصل للخنثى في الحالتين ستة فلهما نصفها وهو ثلاثة وحصل للبنيت في الحالتين أربعة فلهما نصفها وهو اثنتان وحصل للعاصب اثنتان فله نصفهما وهو واحد (قوله ففريضة التذكير من

وأربعة الربع فما اجتمع له نصيب كل (ش) حاصل ما أشار اليه انك تفصح المسئلة على انه ذكر محقق وتفصحها أيضاً على انه انتهى محقق ثم تنظر بين المسئلتين كما تنظر بين العددين اذا أردت ردهما الى عدد واحد من تداخل وتباين وتوافق وتماثل فان تماثلتما كتفيت باحدهما تكفى وبنيت فان مسألة المذكورة من ثلاثة والا فثلاثة كذلك وان تداخلتما كتفيت باحدهما تكفى وأخ ففريضة التذكير من واحد والثانيت من اثنين وان توافقتا ضربت وفق احدهما فى كامل الاخرى وبأق مثاله وان تباينت ضربت كامل احدهما فى كامل الاخرى ومثاله ما قاله المؤلف ثم تضرب ذلك فى عدد احوال الخنثى ثم تقسم على التذكير وعلى الثانيت ثم تجمع ما حصل لكل واحد وتحفظه ثم تنسب واحدا مفردا الى احوال الخنثى التى بيدك فيما أخذ كل وارث ما خصه بتلك النسبة فان كان بيدك حالان فتعطى لكل وارث نصف ما حصل بيده من مجموع الفرائض فان كان أربعة فربع ما بيده وعلى هذه الصفة بنسبة واحد مفرد الى مجموع الاحوال فان كان فى الفريضة خنثى واحد فله حالان وان كان اثنتان فلهما أربعة احوال لانهم ما يقدران فى حالة ذكرين وفى أخرى اثنتين وفى أخرى يقدر أحدهما ذكراً والاخر أنثى وبالعكس وهكذا فهم ازيد عدد الخنثى فانك تضعف عدد الاحوال (ص) كذكر وخنثى فالتذكير من اثنين والثانيت من ثلاثة فتضرب الاثنين فيها ثم فى حالتى الخنثى له فى

واحد) أى ولا شيء للاخ لان الابن يحجب الاخ وقوله والثانيت من اثنين أى لان البنيت لها النصف وهو من المذكورة اثنين فالبنيت واحد والثانى للاخ فتكتفى بالاثنتين لان الواحد داخل فى الاثنين ثم تضربهما فى حالتى الخنثى بأربعة فاذا قسمت على التذكير كانت الأربعة كلها لابن ولا شيء للاخ وان قسمتهما على الثانيت خص كل واحد من الخنثى والاخ اثنتان فمجموع ما حصل للخنثى فى الحالتين ستة فيعطى نصفها ثلاثة وما حصل للاخ اثنتان يعطى نصفهما واحد فقد كملت الأربعة ثم ان فى جعل الواحد داخل فى الاثنين ضرباً من التسميح لان الواحد ليس به مدفتين ان قول الشارح خنثى وأخ أى خنثى ولده وهو صادق بكونه ذكراً وبكونه أنثى (قوله وبأق مثاله) أقول لم يأت وبنينه فنقول ومثاله مع العول زوج وأخوان لام وأخ لغير أم خنثى فتقدير المذكورة من ستة وبتقدير الاثنته من ثمانية وبينهما موافقة بالنصف فتضرب وفق احدهما فى كامل الاخرى بأربعة وعشرين ثم تضرب ذلك فى حالتى الخنثى ثمانية وأربعين ثم تقسم على المذكورة للزوج أربعة وعشرون وللأخوين للام ستة عشر وللأخ لغير أم ثمانية وعلى الاثنته للزوج ثمانية عشر وللأخوين للام اثنا عشر وللخنثى ثمانية عشر فخص الزوج فى الحالتين اثنتان وأربعين وللأخوين للام ثمانية وعشرون وللخنثى ستة وعشرون لكل منهم نصف ما بيده (قوله ثم تقسم على التذكير وعلى الثانيت) قدم القسم على التذكير لما قلنا من أن الاولى البدء بالقسم على التذكير (قوله ثم تنسب واحدا) أى هو أياً (قوله وهكذا) أى فاذا كان ثلاث خنثى فلهما اثنا عشر وان كان أربعة فستة عشر وهكذا (قوله فالتذكير من اثنين) أى فمسئلة التذكير من اثنين

وقوله والتأنيث من ثلاثة أي مسألة التأنيث من ثلاثة (قوله فتضرب الاثنين فيها) وإن شئت قلت فتضرب الثلاثة فيهما وقوله ثم في حالي الخنثى أي تضرب ما يحصل في حالي الخنثى وقوله في الذكورة الخ أي ثم تقسم فيحصل له في الذكورة كذا وفي الأنوثة كذا (قوله وكذلك غيره الخ) وهو الذكورة المحقق فإن قلت قوله والخنثى خبر مقدم وقوله نصف نصيب ذكروا أني مبتدأ مؤخر وهو يفيد الحصر أي لا غير والجواب أن المعنى لا غيره من ليس معه وأما من معه فيعطى كقولنا أشار له بقوله وكذلك غيره ثم إن بعض الشراح قال لا حاجة لقوله وكذلك غيره مع قوله فيما سبق فما اجمع فنصيب كل لأنه علم منه أقول هذا مردود لأنه من جملة التمثيل لما تقدم فلا يقال ما تقدم يعني عنه (قوله سدسان) لا يخفى أن الجامعة اثنا عشر فالسدسان أربعة ونصف السدس واحد فالجملة خمسة وقوله ولذا كذا المحقق ثلاثة اسداس الخ أي والثلاثة الاسداس من اثني عشر ستة ونصف السدس واحد فالجملة سبعة تضم الخمسة فالجملة اثنا عشر (قوله فاربعة أحوال) أي في ذلك أربعة أحوال فهو مبتدأ خبره محذوف (قوله فان بال من واحد) لم يأت بأداة التي للتحقيق لأن الأول من واحد ليس محققا فالوضع لأن ٤٩٥ ومن المعلوم أن الفعل في قوة الذكر

فكانه قال فان حصل بول فيفيد أن مطلق البول من واحد كاف كثير أو قليل لا يحصل به زوال الاشكال وينبغي أن يراعى في ذلك كونه بصفة البول كما قيل في المسمى إذا كان من الذكورة ينبغي أن يكون بصفة مني الرجال وإن كان من الفرج فينبغي أن يكون بصفة مني النساء وقوله أو كان أكثر في العبارة حذف المعطوف عليه والماطف والتقدير أو بال منهما أو كان البول من أحدهما أكثر ثم لا يخفى أن البول في الأصل مصدر بال ثم استعمل في العيين حقيقة عرفية لغوية وشرعية وعرفية عند الناس كما هو ظاهر ومن المعلوم أن الضمير في

الذكورة ستة والأنوثة أربعة فنصفها خمسة وكذلك غيره (ش) يعني ولو كان في الفريضة ذكر واحد وخنثى واحد فتقدير كونهم ما ذكرين تكون المسئلة من اثنين وتقدير كون الخنثى أنثى فن ثلاثة فتضرب الاثنين في الثلاثة لتباينهما ليكون ذلك ستة ثم تضرب الستة في حالي الخنثى باثني عشر فالخنثى في التذكية ستة ولذا كذا المحقق ستة وله في التأنيث أربعة ولذا كذا المحقق ثمانية فيعطى كل واحد نصف ما حصل بيده فالذي بيد الخنثى في الحالتين عشرة فيعطى نصفها وهو خمسة والذي بيد الذكر المحقق في الحالتين أربعة عشر فيعطى نصفها وهو سبعة فقد حصل للخنثى في هذا الفرض سدسان ونصف سدس ولذا كذا المحقق ثلاثة اسداس ونصف سدس (ص) وتكثيئين وعاصب فاربعة أحوال تنتهي لاربعة وعشرين لكل واحد عشر وللعاصب اثنان (ش) يعني لو ترك الميت خنثيين وعاصبا فان العمل في ذلك لا بد فيه من أربعة أحوال تعمل فريضة التذكية من اثنين ولا شيء للعاصب وفريضة التأنيث من ثلاثة للعاصب سهم ولهما سهمان ثم تذكية أحدهما فقط من ثلاثة أيضا ثم تذكية الآخر من ثلاثة أيضا فثلاث فرائض مماثلة تنكتفي بواحدة منها وتضربها في حالي التذكية وهي اثنان بستة ثم تضربها في الاحوال الاربعة باربعة وعشرين فعلى تقدير تذكية الرجل واحد من اثنان عشر وعلى تقدير تانيتهما يكون لكل واحد من اثنان عشر وللعاصب ثمانية وعلى تذكية واحد فقط يكون للذكورة ستة عشر وللأنثى ثمانية وكذلك العكس ثم تجمع ما بيد كل واحد وتعطيه أربعة لأن نسبة واحد هو إلى الاربعة أربع فاربعة وعشرين فثلاثة عشر فاربعة وأربعون لأنه في التذكية كبير اثنان عشر وفي التأنيث ثمانية ثم ثمانية أيضا في كونه أنثى والاخوذ كذا وفي العكس ستة عشر ويبيد العاصب ثمانية فيعطى لكل خنثى أحد عشر وللعاصب اثنان (ص) فان بال من واحد أو كان أكثر أو أسبق أو نبت له لحية أو ندى

قوله أو كان أكثر عائد على البول يعني العين فلم يكن المرجع متقدما لالفاظ ولا حكما ولا معنى فهو ليس كأعدلوها أو أقرب للتقوى لأن الضمير في أعدلوها عائد على المعدل الذي هو الحدث المفهوم من قوله أعدلوها قلت يمكن أن يقال أنه من قبيل أعدلوها مع حذف مضاف وأنتقدير أو كان البول يعني الحدث المفهوم من بال أي متعلقه وهو البول يعني العين وقوله أكثر الظاهر أن لفظة أكثر يقال في أحدهما عين قليمان وأحداهما زائد على الآخر فيقال في الزائد أنه أكثر وإن لم يشتر كاف كثيرة بل كل منهما قليل عرفا فان صح هذا فلا تفضيل وإن لم يصح وقلنا بل يفيد الأكثر في كلهما وهذا أكثر فيقال ويقاس على ذلك ما إذا كانا قليمان وكان أحدهما زائدا على الآخر وقوله أو أسبق يصح أن يكون أقبل تفضيل ويفهم غيره بأن وجد السابق من أحدهما فقط بالطريق الأولى في حصول الاتضاح له ثم لا يخفى أن قوله أو أسبق معطوف على أكثر وليس معطوفا على بال فان قلت قولك وليس معطوفا على بال يقتضي صحة عطفه عليه في الجملة مع أن لا تدخل على أسبق لأنه ليس فعلا قلت يصح باعتبار التبعية ألا ترى أنهم يقولون يفتقر في التابع ما لا يفتقر في المتبوع كما في قوله أسكن أنت وزوجك الجنة فلا شك أن زوجك معطوف على الضمير في أسكن مع أنه يصح تسلط أسكن على زوجك وقوله أو نبت له لحية معطوف على بال فظهر أن في العطف أو تستيتان جهة أن أسبق معطوف على أكثر وقوله أو نبت معطوف على بال (قوله لحية) بكسر اللام أي عظمة كعظمة الرجال وقوله أو ندى أي كندى النساء وهل

استعمال نبت في اللحية والثدي حقيقة أو مجاز لم أرفق الأساس الذي يفرق بين الحقيقة والمجاز شيئاً في ذلك والظاهر أنه في الثدي مجازاً ما نبت الزرع حقيقة قطعاً أو ما نبت زيد نباتاً حسن فمجاز قطعاً وقال في المصباح وإن كان لا يفرق بين الحقيقة والمجاز نبت نباتاً ما نبت في الاسم النبات فإن خص النبات بما هو معروف وإن الشعر لا يقال له نبات فربما أفاد أن نبت في الشعر مجازاً ولا يصرح ثم لا يخفى أن الثدي للمرأة والرجل أيضاً ويذكر ويؤث فيقال هو الثدي وهي الثدي والجمع أئد وثدي وأصله أفعول وفعل مثل أفلس وفلوس كافي المصباح وقال في التنبية الثدي يفتح الثاء وتسكن (قوله أو حصل مني) لم يطف على الحية بل قدر له عامل لعدم صحة تسلط العامل الذي هو نبت عليه كذا ذكر بعض الشراح أقول يصح على ما تقدم لأن من أنه يغتفر في التابع ما لا يغتفر في المتبوع (قوله فلا اشكال) جواب أن باعتبار قوله بال الذي هو العامل الأول وحذف مما عداه لدلالة هذا عليه أو باعتبار الأخير وحذف مما عداه لدلالته عليه أو راجع لأحد المتوسطات وحذف مما عداه لدلالته عليه ثم إن المسموع أن لا م فلا اشكال مفتوحة فهي نافية للجنس فتعديني أفراد الاشكال كلها على جهة الاستغراق والخبر محذوف لظهوره أي فلا اشكال في ذلك الخنثى بل ماذا كرمحقق أن كانت تلك العلامة علامته أو أنثى محققة أن كانت تلك العلامة علامتها ثم إن بعض شيوخنا ذكر أن هذا من براءة المقطع وهي تفوق الختم كأن براءة الاستتلال تفوق الابتداء وبراعة المطلب تفوق الطاب كما في أول الفاتحة إلى قولنا اهدنا الصراط المستقيم والبراعة الرابعة ابتداء وهي أعم من براءة الاستتلال لأنه لا يلزم فيها الشعور بالمقصود منه أي كالاتداء بالحد والصلابة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم إن بعض الشراح جعله من التورية وفيه نظيران التورية إطلاق اللفظ الذي له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد بقرينة خفية وليس ذلك بوجوده نابل الظاهر أنه تعرض بأنه لا اشكال في كتابه وهذا المعنى لم يستعمل فيه لفظ فلا اشكال لأعلى طريق المجاز ولأعلى طريق السكينة لأن المراد من قوله فلا اشكال في ذلك الخنثى فهو خنثى غير مشكل وجعل لفظ فلا اشكال قريباً من المعاني بعيداً في الخنثى وجعله جواباً عن بال الذي ضميره عائده على الخنثى قرينة خفية فصح أن يكون تورية بعيداً غاية ٤٩٦ البعد وكذا جعله توجيهاً

أو حصل مني أو حيض فلا اشكال (ش) قال الشعبي رحمه الله لا ينظر للقلة والكثرة في البول بكيل ولا وزن بل بالنظر

لتكاثر في عمر وتواء * ليت عينيه سواء يجعل فلا اشكال محتملاً لا أحد أمرين أي لا اشكال في الخنثى ولا اشكال في ذلك الكتاب بقطع النظر عن الشرط بعيداً غاية البعد بل قد يقال لا يصح أصلاً ثم لا يخفى أن تعارض البول المفهوم من قوله بال إذا أخذ مع نبات اللحية أو ما بعده يحصل صور أربع وكذا إذا أخذ قوله أو كان أكثر مع ما بعده يحصل خمس صور وإذا أخذ أسبق مع ما بعده حصل أربع صور وإذا أخذ نبات اللحية مع ما بعده حصل ثلاث صور وإذا أخذ الثدي مع المني أي من الذ كرمحصل صوراً واحدة وأما إذا أخذ الثدي

لتنكر

مع الحيض فلا تعارض فيه لأن كلا منهما علامة الاتي فجملة الصور سبع عشرة صورة فاما الأربعة الأول فلا اشكال معها ظاهر وأما الأربعة مع السابقة فقال الخنثى ترجع السابقة وقال صاحب الجواهر ترجع الأربعة أقول والظاهر ترجيح السابقة ثم إن عجم جمع بين القواين بأن حمل كلام الخنثى بترجيح السابقة على الأربعة أي قدر الامرات ويحمل كلام صاحب الجواهر أن الأربعة ترجع على السابقة أي تكرار أو عدداً مع أن عجم لا يقول بأن الأربعة قدر الأربعة على شيء تابعاً للشعبي وياتي الكلام عليه وأما تعارض الأربعة مع النبات وما بعده فيقدم النبات وما بعده على الأربعة وهي أربع صور وكذا إذا تعارض السابقة مع الأربعة فترجح الأربعة عليها وهي صور أربع فالجملتان ثمانية وأما تعارض نبات اللحية مع الثدي بان نباتهما على أن واحد فهو مشكل ولا ترجح لأحد هاهنا على الآخر فلو تعارض نبات اللحية مع المني من الفرج أو الحيض فهو مشكل على ما استظهره عجم في تعارضه مع الحيض أي وكذا يقال في تعارضه مع المني من الفرج ولكن الظاهر أن يقدم الحيض والمني من الفرج على نبات اللحية ألا ترى أن الفقهاء ذكروا أن المرأة يجب عليها أن تطهر وأما ذلك ألا يكون ذلك يتأتى إلا أن يقطع بان اللحية إذا كانت كبيرة لا تقع في امرأة قط وما ذكره الفقهاء إلا في اللحية التي لم تكن كذلك أو يقال إن الفقهاء قد يفرضون الحال وأما تعارض الثدي أي الذي يدل على الأنوثة بان كان كبيراً مع المني من الذ كرمحصل مشكل وهل يقال المني أقوى في الدلالة على الذ كورة من دلالة الثدي الكبير على الأنوثة وهو الظاهر وقد تقدم أنه لا تعارض بين الثدي والحيض وكذا إذا تعارض مني من ذ كرمحصل من فرج فهو مشكل (قوله قال الشعبي) يفتح الشين هو عامر الشعبي مجتهد نسبة لشعب حي من اليمن (قوله بكيل ولا وزن) أما الكيل بان يقال إذا بال من الذ كرمحصل مدو بال من الفرج نصفه يحكم عليه بأنه ذ كرواً ما الوزن فبان يقال إذا بال من الذ كرمحصل رطل ومن الفرج قدر نصف رطل يحكم له بأنه ذ كرم وقوله بل بالنظر لتكرار خروجه فإذا بال من الذ كرم مرتين ومن الفرج مرة في اليوم فيحكم بأنه ذ كرم أقول وظاهره ولو كان الذي أتى في المرة الواحدة يزيد على المراتين باضاً ف

هكذا قاله الشارح تبعاً للعج ولكن النقل في الخطاب انه يعمل على الكيل والوزن أي على تقديرهما وذ كر كلام الشعبي مقابله
وانص الخطاب فلوبال من المحلين اعتبر الاكثر والاسبق وأنكر الشعبي اعتبار الاكثر ورآه متعذراً وانظر قول ابن حبيب فان لم
يسبق أحدهما فن حيث يخرج الاكثر وانظر قول ابن يونس فان بال منهم اجمع ما فن أيهم ما سبق قال أيوب فان خرج منهم ما معاق
أبوسف وبعض أصحاب أبي حنيفة ينظر من أيهم ما خرج أكثر فيكون الحكم له قال شيخنا عتيق وأنكر ذلك الشعبي وقال أباك
البول أو بوزن والاولى ما قالته الجماعة لان الاقل تبع للاكثر في أكثر الاحكام اه وافظ الجواهر اذا كان ذا فرجين فيعطى
الحكم لما بال منه فان بال منهم اعتبرت الأكثر من أيهم ما فان استوت اعتبر السابق فان كان ذلك منه ما معاق اعتبرت اللحية أو
كبر الثديين ومشابهة الثدي النساء فان اجتمع الامر ان اعتبر الحال عند البلوغ فان وجد الحيض حكم به وان وجد الاحتلام
حكم به وان اجتمع فشكل وان لم يكن له فرج الرجال والنساء وانما له مكان يبول منه ينظر بلوغه فان ظهرت علامة غير والا
فشكل اه وانظر قول الخطاب ولوبال من أحدهما مرة ومن الآخر مرة أو سبق أحدهما تارة والآخر مرة فالبصرة بالاكثر
فان استوت يافشكل اه فهذا كله ظاهر في اعتبار الأكثر بالكيل والوزن أي تقديرهما ولا التفات لاعتبار تكرار الخروج وفي
جعل كلام الشعبي مقابلاً الذي هو خارج المذهب فالعجب من عج ومن تبعه حيث اعتمدوا كلام الشعبي الخارج عن المذهب
وتركوا ما هو صريح المذهب (قوله حيث يجوز النظر لمعورته) قال بعض شيوخنا بان لم يبلغ حد الشهوة لانه ان ناهز الحلم أي
راهق يصير كالبالغ كما تقدم بيانه في قول المصنف في الجنائز وغسل امرأة ابن كسب مع الخ وقوله وأما الكبير أي وهو المراهق
وما فوقه وقوله فانه يؤمر الخ أي فقد رجعنا الى قول المصنف فان بال من أحدهما وقوله الى حائط أي فيكون في حالة بوله
متوجهاً للحائط وقوله أو على حائط أي بان يجلس فوق الحائط ويبول وقوله فان ضرب بوله في الحائط عائد على الاول وقوله أو
أشرف على الحائط أي تبعاً عنه عائد على الثاني وقوله وان بال بين نخذه ٤٩٧ راجع للامر من معاق قوله بان يجلس
امامه) أي بان يكون ذلك

لذكره ووجهه الا ان هذا الاختبار بالبول انما يجري في حال صغره حيث يجوز النظر
لمعورته وأما الكبير فانه يؤمر بان يبول الى حائط أو على حائط فان ضرب بوله في الحائط أو
أشرف على الحائط فهو ذكروا وان بال بين نخذه فهو أنثى وقيل تنصب له امرأة امامه وينظر
فيها الى مباله بان يجلس امامه ينظر منه اله وتعقب هذابانه لا يجوز النظر لصورة المعورة
انما لا يجوز النظر اليها وظاهر اطلاقهم انه لا يشترط التكرار فلو تحققت حياته وبال من

٦٣ خرنى خامس صورة الشيء ما قام بذلك الشيء في العبارة حذف أي مثل صورة
المعورة وقوله وتعقب هذ الخ أقول ان كان هذ الحكم منه موصاف لم والا فالظاهر خلافه والظاهر ان المراد صورة
المعورة مما هو مستند للمعورة والا فلو وجدت صورة المعورة في قطعة طين مصورة بصورة الذكروا فلا حرمه في النظر لذلك وقوله
الى مباله أي محمل بوله أي الموضع الخارج منه البول وقوله ثم مات الخ مفهومه انه لو لم يميت بل حي الا انه بعد ذلك بال من
الثاني لا يكون الحكم كذلك مع أن الحكم كذلك وقوله لصاحب المبال أراد بالمبال البول وأراد بصاحبه الذكر أو الفرج بوجوبه
قال الخطاب اذا حكم له باحد الامر من ذكورة أو أنوثة ثم حدثت علامة أخرى تقتضى ضد الاول فقال العقباني لم أقف فيه على
شيء الا ما رأيت لبعض أشياخي ونصه ان حكم بانه ذكراً لعلامة ظهرت فيه ثم جاءت علامة أخرى تدل على انه أنثى أو بالعكس لم
ينقل عما حكم له به أولاً كان يبول من الذكروا ثم جاء الحيض أو كان يبول من الفرج ثم جاءت اللحية اه قال عج قلت الذي ينبغي
اعتبار العلامة الثانية حيث كانت أقوى من الاولى كما اذا كانت الاولى سبق البول أو كثريته والثانية الحمل اه ثم لا يخفى انه
ان ولد من بطنه أو ظهره فامرء واضح وان ولد منه ما معاق فشكل على ما اختاره بعض وقال الخطاب فان ولد منه ما معاق قال
العقباني الظاهر ان الحكم لولادة البطن لانها قاطعية لكن هذا على مذهب الشافعي وأما على مذهبنا فالخنثى باثني على اشكاله
اه ويجب تعييد هذا كما ذكر بعض الشراح بما اذا كانت ولادته من الظهر والبطن في آن واحد والا فالعمل بما ثبت له بالقدم
ويعتق بين ما ولده من ظهره وما ولده من بطنه الارث لانه لم يجمع بينهما أب ولا أم وكذا يتمتع النكاح لان ما خلق من مائه بمنزلة ولده
في النكاح وهى لا يعتق أحدهما على الآخر لذلك أي لقولنا لم يجمع بينهما الخ واما لو وطئ فرجه بذكروا غطا وولده فشكل
ويرثه اولاده بالابوة والامومة وهو يرثها وهم اخوة أشقاء على ما ذكرنا بوجوب تنبيه الخنثى كما يكون في الآدمي يكون في الابل
والبقرة ويجوز التضحية به ولو كان اشكاله بثقبه يخرج منها البول لانه اما ذكر أو أنثى وكل منهما ما يجوز التضحية به فعلى هذا ابن
آدم محصور في كونه ذكراً أو أنثى فلا فرد يخرج عنها ويدل عليه قوله تعالى وما خلق الذكروا الا نثى فهو دليل على ان الخنثى اما

الناظر متوسط بين الخنثى
والمرأة أقول ويصح ان يجلس
خلف الخنثى (قوله لصورة
المعورة) لا يخفى ان صورة
المعورة ما قام بالمعورة لان

ذكر أو أني فيحدث من حلف لا كلم ذكر أو لا أني وكله كما قاله بعضهم والحاصل أن الجمهور على أنه غير واسطة وأنه واقع خلافاً لمنه (نوله جواز نظر الصغيرة) أي التي لا تشتهى كمنتهى خمس سنين ولا يجوز حبس عورتها (قوله فإن بال من مامتساو بين) أي من كل وجه فلم توجد أسبقية ولا أكثرية وعدمت علامة أخرى تدل على أحدهما وقوله انتظر بلوغه لم هل هذا على طريقة ابن شاس وابن الحاجب والافتد تقدم أنه حيث أشكل يجعل بان يعطى نصيبه المتقدم ولا ينتظر للابيضاح خصوصاً وقد صرح في شرح الترتيب بأنه لا ينتظر بلوغه عند المالكية ثم بعد كتي هذا رأيت هذا الفرع منقولاً عن ابن شاس فذلك الحد (قوله قال محمد بن مهنون الخ) كان شيخاً حسن الخلق جداً وكان قاضياً واتفق أنه كان إذا جلس في الدرس يقدم له إنسان كل يوم يسوءه بالسب والشتم ثم أنه انقطع فسأل عنه الشيخ فلما اجتمع به سألته عن سبب انقطاعه فقال له إن إنساناً سلطني عليك بالسب والشتم لا يغيظك وجعل لي مقداراً من الدراهم أستعين به على تزويج بناتي فلما لم يقد ذلك في الاغاظة انقطعت عنك فقال له لم لم تذكري ذلك من أول الأمر ثم أرسل إلى قضاة عمله في مساعدة ذلك الرجل فسأدوه على ذلك (قوله لأن أصل نبات الشعر من البيضة اليسرى) كذا في تم في صغيره وكبيره وهو مردود مخالف لما في اللقاني عن ابن حبيب من أن من ذهب بيضته اليسرى لا يبلان عن أنفي الجمل لأنها تنضج المني كما قاله أهل الطب والتشريح فإذا فقدت فقد الولد واليمين نبات الشعر (قوله فذهب الحسن إلى القضاء به) أي الحسن البصري وهو سيد التابعين على قول والراجح أن سيدهم أو يس القرنى وحذف مقابله أي وقال غيره لا يقضى به وهو الراجح فإنه وجد في خط بعض شيوخنا رحمه الله أنه يدخل الجنة ذكر (قوله ثم أراد أن يتخلق حواء) هل ذلك عقب خلقه فتكون ثم لمجرد الترتيب أولاً فتكون ٤٩٨ للترتيب مع التراخي (قوله حواء) بالمد سميت بذلك لأنها خلقت من حى

وقوله أني عليه النوم أي التمسيل لتلايئله ذلك أو يفجعه ذلك وذ كر بعض شيوخنائه ألقى عليه النوم في الجنة لكونه من أهل الدنيا اه وقضيته أن أهل الجنة لا ينامون (قوله ثم أزال ضلما) أي بواسطة الملك جبريل أو غيره أو بمجرد تعلق قدرته تعالى وإرادته بذلك وقوله ضلما بكسر الضاد

أحدهما مرة واحدة ثم مات فالحكم لصاحب المبال وظاهره جواز نظر الصغيرة وصرح به ابن يونس فإن بال من مامتساو بين انتظر بلوغه إن كان غيـر بالغ فإن نبت له لمحية فهو ذكر قال محمد بن مهنون لأن أصل نبات الشعر من البيضة اليسرى وإن نبت له ثدى كثندي النساء دون لمحية فهو أنثى فإن نبتا معا فاختلاف هل ينظر إلى عدد اضلاعه أم لا فذهب الحسن إلى القضاء به وقال به غيره وعليه فالمرأة لها ثمان عشرة ضلعاً من كل جانب والرجل له من الجانب الأيمن كذلك ومن الأيسر سبعة عشر هكذا ذكر ابن يونس وقال الحوفي سبعة عشر للمرأة من كل جانب وللرجل من جانب واحد ستة عشر قالوا وسبب ذلك أن الله تعالى لما خلق آدم عليه الصلاة والسلام ثم أراد أن يتخلق حواء ألقى عليه النوم ثم أزال ضلعاً من جانبه الأيسر فخلقها منه بخاتمة أول من حكم في الخنثى عامر بن الطرب ثم حكم به في الإسلام

وسكون اللام وقضها وهي مؤنثة وقوله الأيسر لم السرف في ذلك الإشارة إلى مفضولية النساء بالنسبة على للرجال لأن الجانب الأيمن أفضل من الجانب الأيسر لتقدمه عليه في التطهير ولا شتماله على اليد اليمنى التي هي للتكريم بخلاف اليسار فهي مستعملة على اليسرى التي يزال بها الأقدام والرجل اليسرى التي تقدم في مواضع الأقدام الحسية ففيه إشارة إلى أن المرأة محل الأقدام الحسية من حيث دم الحيض والنفاس ويتبعها في ذلك أنها محل الأقدام المعنوية كما يشير إليه الحديث لو أحسنت إلى أحداهن الدهر ثم رأيت منك شيئاً فقل لا تقول ما رأيت منك خيراً قط (قوله خلقها منه) أي فنبئت من ذلك الضلع كما نبت النخل من النواة وهل ذلك في زمن متقارب أو متباعد وما قدر ذلك (قوله خاتمة) أي هذه خاتمة مسائل الخنثى المشكل (قوله أول من حكم في الخنثى عامر بن الطرب) فهو أول من حكم في الجاهلية فكان مشركاً كما في شرح الترتيب وكانت العرب في الجاهلية لا تقع لهم معضلة الاختصاص ليه ورضوا بحكمه فسألوه عن خنثى أنجعله ذكراً أم أنثى فقال أمهلوني فبات ليلة ساهراً وفي عبارة وأقاموا عند أربعين يوماً وهو يذبح لهم كل يوم وكانت له أمة يقال لها سخيـلة فقالت له إن مقام هؤلاء عندك قد أسرع في غنمك وكانت تريه غنماً وكانت تؤخر السراح والرواح حتى تسبق وكان يعاتبها في ذلك فيقول لها أصبحت يا سخيـلة أمسيت فلما رأت سهره وقلقه قالت له مالك في ليلة ساهراً فقال لها وياك دعي أمر اليس من شأنك فأعادت عليه السؤال فذكر لها ما بداله فقالت له سبحان الله أتبع القضاء المبال فقال فرجته يا والله يا سخيـلة أمسيت بعداً أم أصبحت فخرج حين أصبح يقضى بذلك واستقر عليه الحكم في الإسلام وفي ذلك عبرة ومزجعة لفتي هذا الزمان وقضاته فإن هذا مشرك توقف في حكم حادثة أربعين يوماً وعبرة أخرى وهي جريان الحكم على إنسان غير أهله وخلاصته أنه الماصرت شيخه في التأخير وهو أدب منه لها لأنها صارت شيخه وهي تحصل ولو بسئلة واحدة كما يشـير إليه ما نقل عن سيدنا عيسى إن إبليس قال له قل لا إله إلا الله

فقال له أقولها لا نقولك وذلك كما ذكرنا أن إبليس أراد أن يكون عيسى نبياً ذاك فقام الله من ذلك ونقل أن رجلاً من العوام كان إذا قدم على الإمام الشافعي رضي الله عنه يقوم له فيسئل عن ذلك فقال أنا سمعت منه أن الكتاب إذا بلغ يرفع رجله عند البول وإن الحرم راى وداد لحظة وانفى أن أفاد لفظة واللهم إذا ارتفع جفاً فأقربه وأنكره معارفه ونسي فضل معلميه ونقل عن الإمام الشافعي رضي الله عنه من استخف بأسئلة ابتلاه الله بثلاث قصر عمره وكل لسانه عند الموت ونسيان ما حفظ ولله در القائل حيث قال

ما وهب الله لأمرئ هبة * أحسن من عقله ومن أدبه
 ها حياة القتي فان عدما * فان فقد الحياة أجل به
 وفي حديث البخاري عن مجاهد ليكن أدبك دقيقاً وعلمك ملماً ومن مقالات نور الدين آخر المحققين الشيخ على الشيرازي قيراط من أدب خير من أربعة وعشرين قيراطاً من العلم والطرب كافي الصحاح بفتح الطاء المعجمة وكسر الراء المهملة واحداً للطرب وهي الروابي الصغار ومنه عامر بن الطرب آخر حكام العرب اه وهل هو اسم أبيه أو أمه (قوله أي أول من قضى به) أقول لا حاجة لذلك التفسير لأن الحكم هو القضاء فخرج الافتاء بدون احتياج للتفسير وما كان يحتاج لذلك التفسير لولو كان الحكم يطلق على معنى آخر ويحجب بأنه إنما احتاج له خوفاً من توهم أنه لم يرد به القضاء الذي هو معناه الحقيقي (قوله من أين يورث) بضم الياء وفتح الواو وتشديد الراء المفتوحة أي من أي مكان يورث أي من أي جهة كونه يورث أم من جهة كونه أنثى (قوله من حيث يبول) أي من جهة كونه يبول أي من جهة هي كونه يبول فاضافة حيث لم يبعده للبيان ولا بد من حذف أي من موضع هو جهة كونه يبول وذلك الموضع الذي ذكره الفرج أي أن أرنه مراعى فيه ذلك الموضع وظاهر قوله مولودان الحادثة وقت قرب ولادته (قوله البيهقي) هو أحمد بن الحسين الشافعي قال السبكي تصدى البيهقي إلى تخريج الأحاديث التي ٤٩٩ ردها أبواب الأحاديث على الشافعي

وتدعيها لأحد منة على مذهب الشافعي مثله وقيل أنه زاد مذهب الشافعي النصف (قوله وله شاهد عن علي موقوف الخ) أي وهو ضعيف السند كافي الخطاب اعلم أن لهم شهاداً وتابعاً

علي بن أبي طالب أي أول من قضى به في الإسلام فلا ينافي ما ورد أنه عليه الصلاة والسلام سئل عن مولود له قبل وذ كرم من أين يورث فقال عليه الصلاة والسلام من حيث يبول والحديث أخرجه البيهقي من طريق يعقوب بن إبراهيم القاضي عن الكلبى وله شاهد عن علي موقوفاً ذكره هذا الحافظ السيوطي في تعقبه على موضوعات ابن الجوزي والله تعالى أعلم وأقول كما قال الأصل وهو الشيخ خليل وأسأل الله أن ينفع به من كتبه أو قرأه أو حصله أو سمع في شيء منه

فالشاهد أن يروي الحديث من طريق أخرى بالمعنى لا باللفظ الأول وأما إذا كان باللفظ الأول فهو التابع وقوله موقوفاً أي على الصحابي فليس برفع للنبي صلى الله عليه وسلم والحاصل أن لهم موقوفاً ومن فروعاً المرفوع ما كان من فروعاً صريحاً وما كان من فروعاً حكماً المرفوع الصريح كان يقول الصحابي قال النبي صلى الله عليه وسلم كذا وأما المرفوع الحكمي فهو أن يقول قولاً ولا يسنده للنبي صلى الله عليه وسلم ولكن لا مجال للرأي فيه وأما الموقوف فهو ما قاله الصحابي ولم يسنده للنبي صلى الله عليه وسلم ولكن للرأي فيه محال (قوله ذكر ذلك الحافظ السيوطي) هو عبد الرحمن بن ثعلبة السبكي المهملة ويقال أيضاً السيوطي بضم الهـ مزه وفتحها المصري الشافعي ولد بعد المغرب ليلة الأحد عشر غرة رجب سنة تسع وأربعين وعاش سنة بالقاهرة ولقبه والده جلال الدين رجا أن يكون كذلك وقد حقق الله رجاؤه وكان يرى النبي صلى الله عليه وسلم يقظة ولقبه بابن الكنب وكانت أمه أم ولد فسماها أبو به عن كتاب فذهبت لتأتى به فولدته بين الكتب فلقب به ويكنى أبا الفضل فنعنا الله به (قوله وأقول كما قال الأصل الخ) وقد استجاب الله دعاءه فنفع الله بهذا الكتاب شرفاً وغرباً وكذلك الفقير يقول وأسأل الله تعالى من فضله وأحسنه أن ينفع بهذه الأوراق ويختم لي ولاخواني بالجامعة الحسنى على الوجه الأكمل واختمها كما فعل في ذلك الدعاء المأثور عن أبي هريرة رضي الله عنه عنه عليه الصلاة والسلام اللهم اني أعوذ بك من علم لا ينفع وقل لا يخشع ودعاء لا يسمع ونفس لا تشبع مع أعوذ بك من شر هؤلاء الأربع والحمد لله وحده وصلاته وسلامه على أشرف الخلائق النبي الأمي محمد الصادق المصدوق وعلى آله وأصحابه وعترته والتابعين لهم بإحسان إلى يوم الدين وحسبنا الله ونعم الوكيل وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم في فائدة قال الإمام بهرام عن المصنف وكان الفراغ من تأليف هذا المختصر يوم الأربعاء ثاني عشر رمضان المعظم قدره ستة وتسعين وسبعمائة وأقول وكان الفراغ من تصليح هذه الحواشي غاية شهر جادى الآخر الذى هو من شهر سنة ثلاث وتسعين ومائة وألف من هجرة من له العز والشرف ولله در القائل =

بشراك يافقه الامام بعالم * منه خفايا العلم أخت فاشيه
 قدس طرت أقلامه للناس نو * راقب له ظلم الجهالة غاشيه
 وضع الحواشي وضع محتم على الخرشى وأنشأها فصارت ناشيه
 عنه تلقاها الجهالة لائى * له مومن المولى قلوب غاشيه
 فهم وحواشيه وقد فهموا حوا * شيه التى من لم يحزها حاشيه
 ولسان حال المجد نادى قائلا * أرخ (سمت أكرم بها من حاشيه)

٣٢٤ ٩٠ ٨ ٢٦١ ٥٠٠

سنة ١١٨٣

ولا حول ولا قوة الا بالله العلي العظيم صلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم والله
 در القائل

ع عليك بروضة العلم أخت * تنزه عن مقالات السفية
 ل له افضل على من كان ينفى * لمذهب مالك أو يعتنيه
 ي يزيد على سنى القمرين منها * سنى يهدى الذى قد يفتنيه
 ا أفاض على صحائفها اجالا * امام جل عن شخص شبيه
 ل له هم عن الجوزاء صارت * مجاوزة لقول نرتضيه
 ص صراط طريق مذهبه قويم * سليم عن شوائب تعتريه
 ع عواطف برهكم أتخفتنا * بما يلقى ملاك الفضل فيه
 ي يمتعنا بنقش راق حسنا * لكفيه واسماع لفيه
 د دوام لم يزل يبدى علوما * يزيد بها به اذهن النبى
 ي يزين بالسن الاقلام طرسا * غدا من بعد بالوجه الوجيه
 ا أماط سطور خدر للعافى * به النظرى أضحى كالبديه
 ل لئن أحبيت تصديق فشاهد * حواشيه وماهى تقننيه
 ف فان النفع عم بها خصوصا * ذه فاسأل عن الخرشى ذوبه
 ه هى اللت رشح الخرشى لما * نوصها وقت قارئيه
 ذ ذرا القدر ارتقت فى حسن شكل * بحل المشكلات لقاصديه
 ه هى الاحكام فاعرفها وأرخ * لحاشية بها نفع الفقيه

٢٢٦ ٢٠٠ ٨ ٧٤٩

سنة ١١٨٣

وصلى الله على سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وسلم تسليما كثيرا آمين

﴿بسم الله الرحمن الرحيم﴾

الحمد لله الذي جعل التفقه في الدين أجل البضاعات والصلاة والسلام على سيدنا محمد
المخصوص بأعظم الشفاعات الهادي إلى الطريقة الواضحة والمبعوث بالملة الراجحة وعلى آله
الأئمة الاعلام وأصحابه الذين نشروا الاحكام وأما بعد فقد تم بالمطبعة البهية الشهيرة
المحاسن عند البريه طبع شرح الامام الكامل والخبر الهمام الفاضل محرر المشكلات
بافكاره الثاقبة ومخير الطروس بأنظاره التي هي للسيرة جالبة الوارث من علوم النبي
المصطفى القرشي العلامة أبي عبد الله محمد بن عبد الله الخريشي على المختصر الجليل للامام
أبي الضياء سيدي خليل في فقه عالم المدينة النبوية شرفها الله على ساكنها أعظم تحية وأفضل
صلاة وأنه لشرح تشرق بدور التحقيق من صفحاته ويفوح عبير التدقيق من اشاراته
ثمار المحاسن من روضه تقتطف بالانكاف وأنوار البدائع تنفجر منه بالانعسف وتزينا
هو أمسه الرائقة بالحاشية المزرية بالجواهر الفاتنة لمحقق عصره وفائق أهل
مصره الاخذ بزمام المنقول الرافل في حلال العقول المتسكك من الشريعة الغراء بالسند
القوي سيدي أبي الحسن علي بن أحمد الصديقي العدوي توفاه الله الجميع بالرضوان
وأسكنهم بفضلهم أعلى فراديس الجنان وناهيك بها حاشية جليلة الفوائد موفية بالمراد جميلة
الفرائد كم أسفرت عن عرائس مخدرات وأبرزت من جواهر محجبات مع سلامة معانيها
وجزالة معانيها وهذا كان طبعه الجميل الباهر ووضعها الانيق الناضر على ذمة كواكب
أفق السيادة الرافلين في مطارف الغر والسعادة الساعين في نشر العلوم الشرعية
السالكين الطريقة القوية المرضيه وهم كل من حضرة ذي الاخلاق السنية والسجيا
الذميرة البهية نفع التجار المحترمين ولا غرو جناب الحاج محمد الخلو وحضرة

الحبيب الذيب ذي المجد السني السيد الحبيب البلقيني الحسيني

وحضرة محمد افندي مصطفى صاحب المطبعة المشار اليها بالحسن

والوفا شكر الله مساعيهم وبناتهم في الدارين أمانهم وقد

طلع بدر التمام وفاح مسك الختام في أوائل رجب

الحرام سنة ١٣٠٦ من هجرة سيد الانام

صلى الله وسلم عليه وعلى آله وأصحابه

وكل ناسخ على منواله ما كر

الجديدان وطاع

الذكوبان

آمين

باب الاجارة	٢
فصل فى كراء الدواب	٣٦
فصل فى كراء الحمام والدار الخ	٤٦
باب الجعل وما يتعلق به	٦٢
باب احياء الموات	٧٠
باب الوقف وما يتعلق به	٨٢
باب الهبة والصدقة والعمرى	١٠٨
باب اللقطة واحكامها	١٢٩
باب القضاء وشروطه وما يتعلق به	١٤٦
باب الشهادة واحكامها	١٨٦
باب الدماء والحدود	٢٦٠
باب البغى وما يتعلق به	٣٢٠
باب الردة والسب واحكامهما وما يتعلق بذلك	٣٢٢
باب حد الزنا وحكمه وما يتعلق به	٣٣٥
باب حد النذف وحكمه وما يتعلق به	٣٤٦
باب حد السرقة	٣٥٢
باب الخراطة وما يتعلق بها	٣٦٥
باب حد الشارب واشياء توجب الضمان ودفع الصائل	٣٦٩
باب العتق واحكامه وما يتعلق به	٣٧٥
باب التدبير	٣٩٥
باب المكاتب والكتابة وما يتعلق بذلك	٤٠١
باب احكام ام الولد	٤١٨
باب الولاء	٤٢٤
باب الوصايا	٤٣٠
باب الفرائض	٤٦٠